التقادم

في القانون الإداري

الكتاب: التقادم في القانون الإداري
الكاتب: د . برهان زريق
الطبعة الأولى: 2016

الكتاب صدر بعد وفاة الكاتب يرحمه الله
لذا لم يحظ بالتدقيق من قبله
يرجى موافاتنا بملاحظاتكم واقتراحاتكم
على البريد الالكتروني:
Burhan_zraik@yahoo.com
موافقة وزارة الاعلام السورية على الطباعة
رقم/113867/تاريخ 8/3/2017

د. برهان زريق

التقادم

في القانون الإداري

أعيش...لأكتب

المحامي الدكتور
برهان زريق

تقديم

نحن نـتكلم عـن العامـل السياسـي الـذي حـدا نـابليون الإمبراطـور إلى أن يختصم مع القضاء لتفتش له عن موقع خاص (طوبولوجيا) ينظر بشؤون نزاعات مواطنيه.

هـذا الموقـع الوليـد الجديـد آخـذ ينسـق ويتنبـأ مـع موضـوعه إلى أن انتـهى الأمـر بفرنسا عام1872 تتويجاً ونضجاً إلى مرحلة القضاء الإداري المفوض olelgee، حيث استقر بالقضاء الإداري السير ووضحت أمامه الرؤية (والرؤيا).

خلال هذه المرحلة الطويلة نسبياً كان القضاء الإداري يفتش عن الأسباب التي تثير له الانفصال عن أحضـان أمـه وصـدر أبيـه هنـا أضـاف إلى ذلـك مـبررات مـن الفـن القـانوني ومـن طبـائع الأشـياء ومنطقهـا وخصائصـها، فأصـبح التنبـؤ يسـتند إلى مبرراته وعقله وروحه وخصائصه وسماته...

وكان القانون الإداري بالشكل الذي نراه وتختصر بعبارة في عبارة موجزة لكن فيها الشيء الكثير تميز دون انفصال ماذا يعني هذا المجرى العميق للقانون الإداري؟.

قد يكون القانون المدني استشرق آفاق جوهر القانون في ذاته فهل يأتي القانون الإداري يخالف لحبه أبيه لمجرد المخالفة.

أجل هنالك صيغ قانونية تمثل هذا الجوهر وتوجد في كافة مناحي القانون، وتمثل ما هو مشترك بين فروعه، وقد سبق واستنبطها القانون المدني –بسبب عراقته– فهل يعني استنباطه كان خاصاً به؟.

لنأخذ مثلاً صيغة العقد فهذه الصيغة توجد في كافة فروع القانون تتبع طبائع الأشياء ولما من وجود طرفين ومصلحتين يشاءان ويتصارعان ويتساومان ليلتقيا أخيراً من نقطة التقاء المصالح parie–parte.

والخلاصة هنالك جوهر للقانون مشترك بين كافة فروعه والقانون الإداري ليس عصياً على ذلك لكنه بالإضافة إلى هذا المشترك (الشأن العام) هنالك الشأن الخاص في القانون الإداري حيث انبرى هذا القانون لإعطاء ألوانه ورسم مميزاته.

ولنقل إن هذا اللون الخاص بالقانون الإداري تحكمه الآلية تحكمه الآلية أو الفن القانوني ممثلاً ذلك بالتقنية الآتية:

1–أمام الإداري أهداف وغايات ومصالح عامة لا يمكن مشابهتها بمصالح الأفراد العاديين.

2–لا يمكن الوصول إلى تلك الأهداف إلا بوسائلها الخاصة.

3–هذه الوسائل ضرورية لبلوغ الغايات، وهي بسبب خصوصيتها تخرج عن وسائل القانون المدني وإنما خروجاً استثنائياً بالقدر الضروري لبلوغ الأهداف، وبتضحيات

محددة، (في حرية الفرد وملكيته) اقتضتها الغاية، فالهدف أولاً والأساليب ثانياً والحرية ثالثاً، وعدم التضحية بها إلا بالقدر اللازم لبلوغ الهدف العام.

ولا ننكر أن القانون الإداري وصل إلى هذه النتيجة في تطوره بشيء من القسوة والألم وهذا ما نراه من بداية حياته، حيث كانت هذه الحياة تتسم بأعمال سلطوية: act d'autorité وكان عنصر القرار الإداري هو الأهم، وفي مرحلة ثانية سمعنا جهازاً مفاهيمياً يعبر عن هذه مراحله هو:

امتيازات السلطة العامة، وأخيراً كان التطور المنشود حيث أصبح الجهاز المفاهيمي المعبر هو: أساليب ووسائل وطرق القانون الإداري.

وفي الحقيقة إن وسائل القانون الإداري ليست دائماً en plus، فقد تكون أمام ضيق en main، لنأخذ مثلاً على ذلك في اختيار الإدارة موظفيها، فهي مقيدة بقيود لا يتقيد بها رب العمل الخاص.

والخلاصة أن الإدارة تمتلك فقط وسائل وطرق فنية لبلوغ الصالح العام، حيث يقتضي ذلك التضحية بالصالح الفردي بالقدر الضروري اللازم الذي يتغياه الصالح العام، حيث يترتب جراء ذلك الأسلوب حقوق مالية للفرد لا علاقة لها بالأسلوب الفني الإداري لبلوغ الهدف العام، فالإدارة قد تستملك (بطريق وأساليب الامتيازات) لبلوغ النفع العام، ولكن عملية دفع الثمن للفرد مبرأة من الآلية (الوسائل والطرق) التي منحتها الإدارة للوصول إلى الغاية.

لقد فكر القانون الإداري قليلاً فوجد أن ديونه تجاه الأفراد وطرق تحصيلها لا تختلف عن طريق القانون فكان قوله: طريقي هو طريق القانون المدني في هذا المجال، لا من حيث نوع التقادم ومصدره وتقادمه.

لكنه من جهة ثانية وجد أن ديون الأفراد المترسبة عن العمليات الإدارية (بالمعنى الغني والدقيق) هذه الديون الثانية في ذمة الإدارة والمبرأة من الجدال قد يلجأ الفرد إلى تحصيلها معرضاً بذلك الميزانية –وهي بدورها سنوية– إلى المفاجآت والاضطراب والقلق والزعزعة فهنا تظهر وتتبّت آلية القانون الإداري، وتبرز الحاجة لوضع القيود على الفرد الدائن المسّوق[1] بحق نفسه المقصّر تقصيراً بدرت الإدارة الضرر الأكيد فيه، فكان المآل تقادم خاص بسقوط حقوق الأفراد الواضحة المحسومة المعلومة لدى الدائن علماً يقينياً.

أما بقية ديون الأفراد على الإدارة التي لم تحسم أمام القضاء فقد بقيت تخضع بطريق اثباتها وتقادمها الخاص دون ذلك الطريق الذي أسس على اضطراب الميزانية ومفاجآتها هذا هو متبقى البحث ومنتهاه وطريقه ومرتجاه، والله المستعان على ما تصفون!.

هل يخضع التقادم الإداري لأحكام القانون العام (المدني)

إلى أي حد تخضع قواعد وأحكام القانون الإداري لأحكام القانون المدني؟؟.

لابد من الإشارة بادئ ذي بدء إلى قرار محكمة النقض المصرية في 29 من تشرين الثاني سنة 1962 المتضمن[2]: ((إن مفاد نصوص القانون المدني – التي بينت بدء التقادم ومبدأ سريانه وأسباب الوقف والانقطاع هو أنها لم تجتزئ– فيما بينته من حالات التقادم المتعلقة بحالات خاصة بالأفراد –بل تناولت حالات أخرى تعتبر من

[1] – المعنى الحرفي للكلمة: البعيرُ يستترُ به الصائِدُ ليَخْتِلَ الصيدَ.

[2] – مجموعة النقض المدنية، سنة13، ص1078.

روابط القانون العام، كما هو الحال في المرتبات والمهايا والأجور والمعاشات المستحقة للموظفين والضرائب والرسوم، ومن ثم فالأصل أن تخضع ديون الدولة قبل الغير وديون الغير قبل الدولة لقواعد التقادم الواردة في القانون المدني ما لم يوجد تشريع خاص يقضي بغير ذلك)).

والواقع أن القاضي الإداري يبتكر من القواعد القانونية –موضوعية أم إجرائية– ما يتلاءم مع الروابط الإدارية التي أمامه لسببين، أولهما أن القانون الإداري مصدر مستقل كل الاستقلال عن القانون المدني، وثانيهما أن الروابط الإدارية تختلف عن الروابط الخاصة في الطبيعة والجوهر.

فالدعوى الإدارية تنفرد بظروف خاصة، وتتميز بطبيعة ووظيفة تغاير ما لمثلها في القضاء العادي، مما يحمل القاضي على عدم التقيد بقواعد قانون المرافعات وعلى ابتداع الحلول في مجال إجراءات سير الدعوى الإدارية، وابتكار الإجراءات الملاءمة لأوضاعها وطبيعتها ومراكز الخصوم فيها، وهذا هو رأي غالبية فقه القانون العام ومذهب المحكمة الإدارية العليا التي أوضحت اختلاف روابط القانون العام عن روابط القانون الخاص من حيث الطبيعة والجوهر، ورتبت على ذلك امتناع القياس بين إجراءات القضاء الإداري وإجراءات القضاء العادي، لقيام الفارق بينهما، أما من النص، وإما من اختلاف طبيعة كل منهما اختلافاً مرده أساساً إلى تغاير نشاط محاكمها أو إلى التباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ فيما

بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام، وتلك التي تنشأ فيما بين الأفراد في مجالات القانون الخاص[1] .

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الأصل هو وجوب تطبيق الإجراءات المنصوص عليها في قانون تنظيم مجلس الدولة، والاستثناء هو تطبيق أحكا م قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص من القانون المشار إليه، وأن أحكام قانون المرافعات لا تطبق في المنازعات الإدارية إذا كانت هذه الأحكام تتعارض نصاً أو روحاً مع أحكام قانون تنظيم مجلس الدولة سواء في الإجراءات أو في أصول النظام القضائي بمجلس الدولة (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 147، سنة4 القضائية، جلسة7، من يونيه سنة1958)، كما قضت بأن قانون مجلس الدولة قد أفرد فصلاً خاصاً للإجراءات ورد فيه تحت عنوان موحد ما قدره لازماً لسير الدعاوى الإدارية مراعياً فيما قرره من أحكام في هذا الشأن التبسيط والسرعة في الإجراءات ومنع التعقيد والإطالة والبعد بالمنازعات الإدارية عن لدد الخصومة الفردية وتهيئة الوسائل لتمحيص القضايا تمحيصاً دقيقاً ولتأصيل الأحكام تأصيلاً يربط بين شتاتها ربطاً محكماً بعيداً عن التناقض والتعارض متجهاً نحو الثبات والاستقرار مكتفياً بمقتضى الخصائص المميزة لمنازعات القانون الإداري مستهدياً بالتباين بين طبيعة الروابط التي تنشأ فيما بين الإدارة والأفراد في مجالات القانون العام وتلك التي تنشأ بين الأفراد في مجالات القانون الخاص.

[1] – مجموعة النقض المدنية، سنة13، د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: وأصول إجراءات القضاء الإداري، طبعة 1961، ص20، بند9، والمحكمة الإدارية العليا : طعن رقم20، لسنة2 قضائية، جلسة5 من نوفمبر سنة 1955.

ويتميز القضاء الإداري بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقي كالقضاء المدني، بل هو في الأغلب والأعم قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة في تسييرها لمرافق العامة وبين الأفراد، وهي روابط تختلف في طبيعتها عن روابط القانون الخاص، فمن ثم تكون للقضاء الإداري نظرياته التي يستقل بها في هذا الشأن، فيرسى قواعد القانون الإداري باعتباره نظاماً قانونياً متكاملاً، فلا يأخذ من أحكام القانون الخاص إلا لضرورة وبقدر وحيث لا يكون في القاعدة المستوردة أي افتئات على كيان القانون الإداري أو استقلاله، وبالمثل يسير القضاء الإداري على هذا المنهاج في مجال الإجراءات اللازمة والإجراءات في الطعن في الأحكام، فيؤكد امتناع القياس بين أحكام المرافعات والإجراءات في القضاء الإداري لوجود الفارق بين إجراءات القضاء الإداري وإجراءات القضاء المدني.

وإذا كانت روابط القانون الخاص تتمثل في خصومة شخصية بين أفراد عاديين تتصارع حقوقهم الذاتية، فإن روابط القانون العام إنما تتمثل على خلاف ذلك في نوع الخصومة العينية أو الموضوعية، ومرد ذلك إلى قاعدة الشرعية ومبدأ سيادة القانون، ولذا استقر الوضع على أن الدعوى القائمة على روابط القانون العام يملكها القاضي، فهو الذي يوجهها ويكلف الخصوم فيها بما يراه، لازماً لاستيفاء تحضيرها وتحقيقها وتهيئتها للفصل فيها (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم1063 لسنة 7 القضائية جلسة 23 من نوفمبر 1963).

وغني عن البيان أن بين المذهبين آنفي الذكر أن أولهما يغلق باب الاجتهاد أمام القاضي الإداري، إذ يأخذه بتطبيق النص الخاص إن وجد، وإلا فيطبق أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد في شأنه نص، أما الثاني ينفسح

أمامه المجال، في حالة غياب النص، لابتكار النظريات واختيار الحلول في مقام الإجراءات القضائية، كما هو الشأن في خصوص القواعد الموضوعية، غير ملتزم بنصوص قانون المرافعات التي له أن يستهدي بها على اعتبار أنها مجرد تطبيق لقواعد العدالة أو المنطق المجرد أو أن يطرحها أو أن يأخذ منها بما يتلاءم مع طبيعة المنازعة الإدارية ولا يتعارض مع أحكام قانون تنظيم مجلس الدولة نصاً أو روحاً، سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بأصول النظام القضائي بالمجلس، ولو أن ثمة رأياً يقول بالتوفيق بين المذهبين على اعتبار أنه إذا كلن في كل منهما جزء من الحقيقة فهو لا يمثل وحدة الحقيقة الكاملة حيث يصاب ببعض القصور، ذلك أن كثيراً من النصوص التي تضمنتها قوانين المرافعات المدنية والتجارية ليست في حقيقة الأمر سوى مجرد صياغة تشريعية لبعض المبادئ العامة التي تقضي بها العدالة والمنطق في سير الإجراءات القضائية أياً كانت طبيعتها وأياً كانت الجهة المختصة بها، مما لا ينهض معه سبب معقول لإبعادها من مجال المنازعات التي هي من اختصاص القضاء الإداري لمجرد أنها قد وردت في صلب قانون المرافعات.

ويتحقق هذا التوفيق بمراعاة الخصائص المميزة لروابط القانون العام وما يقتضيه منطق القضاء الإداري من تنظيم خاص، مع إعمال المبادئ العامة والقواعد الأساسية في المرافعات المدنية عدا ذلك (مدى التعارض بين طبيعة المنازعات الإدارية وقواعد المرافعات المدنية للدكتور طعيمة الجرف، مجلة مجلس الدولة، السنة السابعة، ص276 وما بعدها).

والقواعد الإدارية التي تتفق مع القواعد المدنية، هي القواعد المعبرة عن جوهر القانون ماهيته وطبيعته الذاتية، أي عن القانون في ذاته لا فرق بين هذا المجال أو ذاك، وإلا لتعذر القول بنظرية عامة للقانون تشمل كل مجالاته وأبوابه، وفي الواقع

هنالـك صـور تمثـل الوحـدة موجـودة في جميـع فـروع القـانون الإداري وإن كانـت تصطبغ بهذه الصبغة الذاتية لكل فرع قانوني، وهكذا فنحن نجد العقد في مظان القانون ومجالاته، لكن العقد يختلف في القانون الإداري عنه في القانون المدني.

والأمر نفسه بالنسبة لمفهوم القانون أو المسؤولية التقصيرية أو التقادم، أو غير ذلك وقد عبر عن ذلك الفقيه اليوناني "ستاسينوبولس" أصدق تعبير، قال: ((إن تطبيق القاضي الإداري لإحدى قواعد القانون الخاص لا يعني وجود نقض أو ثغرة في القانون الإداري، ويعجل القاضي على سدها بقاعدة من قواعد القانون الخاص، وإنما تفسيره على أن ذلك تطبيق للقاعدة القانونية من نطاقها الطبيعي، بمعنى أنه توجد صور قانونية عامة مقررة في كافة التشريعات الحديثة، هذه الصور يصرف النظر عن النظام القانوني الذي تنتمي إليه، تطبق على الحالات التي تتلاءم معها سواء أكانت تنضوي تحت لواء القانون الخاص أم القانون العام)).

والخلاصة إن اللجوء إلى القواعد العامة المقررة في القانونين المدني والتجاري وفي القوانين الخاصة لا يكون إلا بالقدر الذي يتلاءم مع ظروف العلاقات الإدارية ولا يعدل عن هذه القواعد إلا لنص في قانون خاص أو لاعتبار قاهر تمليه طبيعة الأشياء وواقعها[1] .

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص261.

هكذا بينت المحكمة الإدارية في مصر أن القضاء الإداري لا يلتزم بتطبيق النصوص المدنية في التقادم أياً كان مجال تطبيقها إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، أو رؤى تطبقها على وجه يتلاءم مع روابط القانون العام[1].

وليس معنى ذلك أن يكون للقاضي الإداري مطلق الحرية في أن يتحلل من القواعد العامة المدنية ولكن معناه أن يتخذ هذه القواعد أصلاً وأساساً ومنطلقاً لا يغادره إلا لدواع خاصة سائغة في هذا الأمر فليس له أن يبتكر من عنده – بدون داع- ما يتحكم به في هذه الروابط، لأن الإدارة – معزولة عن دائرة الحقوق الخاصة والملكيات الفردية ملزمة باحترامها- فليس لها أن تخترع –بلا أساس أو سند قانوني مقبول- قواعد تؤدي إلى ضياع حقوق الدائنين، كما لا يجوز لأي مدين أن يعفي نفسه مما يوجبه القانون عليه[2].

وقد بينت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الحكم أن الفقه الإداري في فرنسا قد اتجه هذا الاتجاه مستهدياً بتلك الامتيازات، مفرق بين حقوق الدولة قبل الغير وديون الغير قبلها، وانتهى إلى أن الأولى تسقط بالمدد المعتادة (طبقاً للنصوص المدنية)، وأن الثانية تسقط بمضي أربع سنوات (بمقتضى قانون خاص صدر هناك في هذا الخصوص) إن لم ينص قانون آخر على السقوط بمدة أقصر، كما انتهى إلى أن السقوط لا يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة الدولة، ولا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنون، بل يجوز أن تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها)[3].

---

[1]- حكمها في 1956/9/9، مجموعة العشر سنوات تقادم-1.

[2]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص264.

[3]- حكمها الصادر في 8 من كانون الأول 1956.

بيد أن الحكم الرائع الجامع المانع وهو ذلك الحكم الذي أصدرته المحكمة الإدارية العليا في مصر قالت هذه المحكمة: ((إن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام، وإن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، فلا تطبق وجوباً على روابط القانون العام، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد، فله أن يطبق في القواعد المدنية ما يتلاءم مع طبيعة روابط القانون العام، وله أن يطرحها إن كانت متلاءمة معها، كما أنه أن ينسقها ويطورها وفقاً لاحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها، بما يحقق هذا التلاؤم ويوفق بين ذلك وبين حقوق الأفراد، لإيجاد مركز التوازن بين المصلحة العامة والمصالح الفردية ومن أجل هذا كان لفقه القضاء الإداري استقلاله الذاتي ونظرياته التي تميز بها عن فقه القانون المدني)).

ولذا فإن فقه القضاء الإداري في فرنسا، مستهدياً بتلك العبارات، لم يطرح بالكلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، وإنما طبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط، إلا إذا وجد نص خاص في مسألة بعينها فيجب عندئذ التزام هذا النص، وعلى مقتضى ذلك، وبمراعاة النصوص الخاصة عندهم، فرقوا بين ديون الدولة المستحقة لها قبل الغير، وبين ديون الغير قبلها.

وانتهوا إلى أن الأولى تسقط بالمدة المعتادة (طبقاً للنصوص المدنية)، أما الثانية فتسقط بمضي أربع سنوات (بمقتضى قانون خاص صدر في هذا الخصوص) إن

لم ينص قانون آخر على السقوط بمدد أقصر، وقالوا إن سقوط ديون الغير قبل الدولة بمعنى أن المدة المذكورة حتمي ونهائي، فلا يحتمل وقفاً كما لا يحتمل مداً إلا بمقدار ميعاد المسافة، ومرد ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة حتى لا تعلق المطالبات قبل الحكومة زمناً بعيداً يجعل الميزانية –وهي سنوية بطبيعتها- عرضة للمفاجآت والاضطراب، وبهذا قرروا أن مثل هذا الدين إذا سقط لا يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة الدولة، ولا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنوه، بل يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ثم اتجهوا إلى أن التعويض المترتب على الإخلال بالتزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا الالتزام، لأنه هو المقابل له، فترى بالنسبة إلى التعويض مدة التقادم التي تسري بالنسبة إلى الحق الأصلي، فإذا كان التعويض مطلوباً مقابل حرمان الموظف من مرتبه بسبب فصله بدون وجه حق، سقطت دعوى التعويض بمضي مدة التقادم السقطة للمرتب، وقد خلصت المحكمة الإدارية العليا في قضائها إلى أنه إذا كان الثابت أن التعويض المطالب به هو مقابل حرمان المدعي من راتبه بسبب فصله لبلوغه سن الستين استناداً إلى أنه لا يجوز فصله قبل الخامسة والستين، فإنه يسري على التعويض المطلوب في هذه الحالة مدة التقادم السقطة للراتب ذاته.

كما أوضحت أن نص المادة/172/من القانون المدني، الذي استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة إلى دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه- هو نص استثنائي على خلاف الأصل العام في التقادم، وقد ورد بخصوص الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني، وهو العمل غير المشروع، بحيث لا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى إلا إذا وجد نص يقضي بذلك، كما فصل الشارع في المادة 180من القانون المدني

بالنسبة إلى دعوى التعويض عن الأثراء بلا سبب، وفي المادة 187 بالنسبة إلى دعوى استرداد ما دفع بغير حق، وفي المادة 197 بالنسبة إلى دعوى الناشئة عن الفضالة، وكلها صور من الحقوق الناشئة عن المصدر الرابع من مصادر الالتزام في القانون المدني، ومن ثم فلا يسري هذا التقادم الخاص على الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى كالمصدر الأول، وهو العقد، كما لو كان التعويض مترتباً على إخلال المتعاقد بالتزاماته، وكذلك لا يسري على الحقوق الناشئة عن المصدر الخامس من مصادر الالتزام، وهو القانون، كما لو كان التعويض المطلوب مترتباً على الإخلال بالتزام ينشئه القانون مباشرة.

وإذا كانت مسؤولية الحكومة عن الأفعال المادية قد تسبب في مفهومات القانون المدني إلى المصدر الثالث من مصادر الالتزام، وهو العمل غير المشروع، فليس من شك في أن مسؤوليتها عن القرارات الإدارية الصدارة في شأن الموظفين إنما قد تنسب إلى المصدر الخامس، وهو القانون، باعتبار أن هذه القرارات هي تصرفات قانونية وليست أفعالاً مادية، وأن علاقة الحكومة بموظفيها هي علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين واللوائح، وعلى أنه ولئن كان مفاد النصوص المدنية (المادة383 مدني) أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها، إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بفقه القضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيراً في علاقة الحكومة بموظفيها بمراعاة طبيعة هذه العلاقة والتدرج الرئاسي الذي تقوم عليه، وإن المفروض في السلطة الرئاسية هو إنصاف الموظف بتطبيق القانون حتى ينصرف إلى عمله هادئ البال دون أن يضطر إلى الالتجاء إلى القضاء، ولذلك يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم الطلب أو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكاً فيه بحقه مطالباً بأدائه، وطلب الإعفاء من الرسوم هو أقوى من التظلم الإداري القاطع للتقادم في هذا الخصوص (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 157، سنة

2 قضائية، جلسة2 من يونيه سنة 1956 وطعن رقم98، لسنة 2 القضائية جلسة8 من ديسمبر سنة1956)، (وطعن رقم 138 لسنة 2 قضائية، جلسة 9 من يونيه سنة1958)[1].

---

1 - أورد هذا الحكم د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، مذكرات دبلوم للعلوم الإدارية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1967- 1968، ص193 وما بعدها.

الفصل الأول

تقادم الديون الخاضعة للقانون المدني

وتقادم الديون الخاضعة للقانون الإداري

في معرض الحديث عن الحقوق، لا يمكن الحديث عن الإدارة بالمعنى العضوي: organique أي من كل ما يصدر عن الإدارة، وإنما يجب التمييز في إطار الإدارة بين القانون الإداري: administratife droit وقانون الإدارة[1]: droit de administration فالقانون الإداري أو ما أسماه الفقيه "هوريو" بالنظام الإداري:

[1] – د. ثروت بدوي: مبادئ القانون الإداري، أصول القانون الإداري وأسسه وخصائصه، القاهرة، 1966، دار النهضة العربية، ص48.

Le règime administratife، لا يوجد إلا حيث تكون القواعد القانونية التي تحكم النشاط الإداري مختلفة اختلافاً جذرياً وأساسياً عن القواعد القانونية التي تحكم النشاط الخاص ومنازعات الأفراد[1] .

وهكذا يجب التمييز داخل الإدارة بالمعنى الغني والدقيق a proprement dit بين القواعد القانونية الخاضعة للقانون الإداري، وبين تلك القواعد التي تخضع للقانون المدني.

وتبعاً لذلك صدر كتابنا "عقد الإيجار" متضمناً هذا التمييز[2] .

وعلى نحو ما تقدم سيتم حديثنا عن التقادم الإداري، أي عن هذا التقادم الخاص والمتميز الخارج على قواعد القانون الإداري، وإن كان ذلك لا يخلو الأمر من مقارنة ذلك مع أحكام التقادم الخاص المدني.

أسباب خضوع التقادم الإداري لميعاد سقوط خاص

سنكتفي هنا تلميحاً وإشارة إلى سرد بعض هذه الأسباب على أن نعيد النظر في المستقبل، تفصيلاً وأهم هذه الأسباب:

أولاً: إن هذه الحقوق مقيدة في الميزانية، وهي سنوية تتطلب ضرورة تصفية اعتماداتها دورياً بسبب سنويتها، فلا يتيسر مع هذه السنوية بقاء الديون معلقة إلى مدد التقادم الطويل المعتادة في القانون المدني.

---

[1]- راجع العميد جورج فيدل: القانون الإداري، ط3، 1964، ص47.

[2]- د. برهان زريق: عقد الإيجار الإداري، دمشق، المكتبة القانونية، ط1، 2002م.

ولهذا السبب نرى أنه يتعذر القول بأن القاعدة العامة في التقادم الإداري – أي فيما لا مدة خاصة له- هي السقوط بمضي خمس عشرة سنة، ولا يحكم بهذه المدة المستطيلة إلا إذا نص عليها صراحة[1] .

ولذلك أيضاً نشأ القول بأن الديون التي على الإدارة لا يتخلف عنها التزام طبيعي بالوفاء بعد انقضاء المدة، سواء اعتبرنا انتهاءها سقوطاً أو تقادماً .

كما نشأ أيضاً عن ذلك القول بأن الدفع بالتقادم من النظام العام تنزله المحكمة من تلقاء ذاتها ولو لم تدفع به الإدارة، وذلك بشرط أن تبين أن الإدارة لم تتسبب بفعلها في عدم الوفاء، فإنها إن تسببت بفعلها في عدم الوفاء لم يكن لها أن تتمتع بالدفع بالتقادم[2] .

ثانياً: أن المبالغ المستحقة للخزانة العامة – من ضرائب أو رسوم وحقوق أخرى من أي نوع كان- يكون لها امتياز بالشروط المقررة في القوانين والأوامر الصادرة في هذا الشأن، وتستوفي هذه المبالغ من ثمن الأموال المنقلة بهذا الامتياز في أي يد كانت قبل أي حق آخر، ولو كان ممتازاً أو مضموناً برهن رسمي، عدا المصروفات القضائية، وذلك طبقاً لما يقرره القانون المدني.

وقد تخرجت على هذا الأصل أصول إدارية خاصة، منها عدم جواز المقاصة بين الديون العادية ومستحقات الحكومة لعدم تساوي الدينين في القوة.

---

[1]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص262.

[2]- المرجع السابق، ص262.

ثالثاً: إن حقوق الحكومة قبل الأفراد تتمتع بنظام خاص في التحصيل، وهذا النظام يقتضي الاعتراف بالإجراءات الإدارية كأسباب قاطعة للمدة، وهي ذات أسماء عديدة، فقد سمي إذناً أو رداً أو تكليفاً أو مطالبة أو غير ذلك مما تطلقه اللوائح الإدارية من الأسماء على هذه الأوراق، التي تقوم مقام المطالبة القضائية، كما أن التنفيذ الإداري لا يتطلب حكماً ولا سنداً تنفيذياً باعتبار أن الأوراق الإدارية المذكورة تعتبر كسندات رسمية.

وفي مقابل ذلك يعترف القانون أيضاً بمطالبات الأفراد وشكاواهم وتظلماتهم كأسباب قاطعة للتقادم، ولا يلتزمون سلوك الطريق القضائي بتوجيه الإنذارات والمطالبات القضائية أو الحصول على أحكام للتنفيذ، إذ يفترض أن الإدارة مستعدة للاستجابة ما تبينت وجه الحق في طلب الفرد، ما دام أن الحكم القضائي لا ينفذ بالطريق الجبري، لعدم جواز هذا الطريق في مواجهة الإدارة[1].

بيد أنه يجب –في ضوء ما تقدم- بتسجيل الملاحظات الآتية:

1-لماذا هذا الانحراف والتبعية مع الجهاز المفاهيمي للحضارة الغربية، أليس لدينا حضارة سامقة قطوفها دانية، وبالتالي لماذا يستعمل –تقليداً- فقهنا حق طبيعي وهل للطبيعة حقوق، وهل يتبع الحق من الطبيعة أم من إرادة الإنسان لماذا لا تقول: حق أخلاقي أو ديني أو غير ذلك، أي تمليه الأخلاق والدين بدافع من الضمير ووخزات الوجدان.

2-لا نعتقد أنه يكفي بالإدارة –كما هو مزعوم عادة- القول إنها اعتمدت ميزانية للّدين، وإنما يجب أن تقّر القيود الرسمية لديها بذلك، وتحت رقابة القضاء.

---

[1]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص263.

الحجز الإداري

هو الأداة والوسيلة القانونية لاقتضاء الديون التي رتبها القانون جبراً مما استحقت في ذمتهم، وهذه الجبرية في اقتضاء الحق من أهم ما يميز قواعد الحجز الإداري، وهي تتمشى مع أسلوب التنفيذ المباشر الذي يباح للسلطة الإدارية ممارسته بصفة عامة، بل إنما تجعل للحجز الإداري مظهراً من مظاهر السيادة الإدارية.

فالإدارة كما قلنا تملك وسيلة التنفيذ الجبري ولعل الحجز الإداري من أظهر المعالم والطرق والآداب لتحقيق ذلك.

ونلفت الانتباه إلى أن الحجز الإداري، وهو غير حجز الإدارة أي ذلك الحجز الذي تلجأ إليه الإدارة من أجل تنفيذ ديونها العادية والخاضعة بالتالي لقواعد القانون المدني ومع أن هذا الموضوع لا يتصل مباشرة بالتقادم الإداري، إلا أن أهميته تملي علينا الإلمام به لا سيما أن الإدارة قد تلجأ إليه رغم أن حقها قد سقط بالتقادم الإداري ولهذه الموجبات، فسنعرج فقط على المبادئ والأصول العامة دون

الجزئيات التي قد تكون في هذا النظام الوضعي أم ذاك (النظام الوضعي في سوريا مثلاً).

مع التنويه بأن جميع البلدان التي اعتنقت النظام الإداري (فرنسا- مصر- بلجيكا- سوريا- لبنان- اليونان)، تتقارب في القواعد وأصول الحجز الإداري.

وننوه استطراداً أن المدين إذا كان ملتزماً بالدين الإداري، واتخذت في حقه إجراءات حجز صحيحة لا يكون له حق في التظلم الإداري أو الاعتراض على تلك الإجراءات لأن قواعد الحجز المطبقة ضده قواعد آمره[١].

وقد يكون للمدين اعتراضات جدية على المبالغ التي تم الربط عليه بها أو قد يكون الحجز الموقع معطلاً لانتفاعه بأمواله وقد يرغب في تقسيط المبالغ المفروضة عليه دون أن يتم الحجز عليه، فهنا (كما هو متبع في مصر) يستطيع أن يقدم المدين للجهة الإدارية خطاب ضمان صادر عن أحد البنوك بتعهد بالسداد[٢].

وغير خافٍ أن الحجز الإداري معطى حق ممارسته للأشخاص الإدارية لأنها هي التي تملك حق التنفيذ المباشر، كما أعطى استثناء هذا الحق لبعض البنوك وفي الحدود التي نص عليها[٣].

---

[1]- أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، القاهرة، 1967، مطبعة المعرفة، ص35.

[2]- المرجع السابق، ص37.

[3]- المرجع السابق، ص41.

وكقاعدة عامة، فالدولة وغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة لها أن تحصل بطريق الحجز الإداري ما تداين به المكلفين من الضرائب والرسوم والإتاوات والمبالغ التي تنفقها مقابل خدمات عامة وكذلك المصروفات التي تبذلها في أعمال أو تدابير تقضي بها القوانين والغرامات المستحقة لها قانوناً وكذلك إيجار أملاكها الخاصة ومقابل الانتفاع بأملاكها العامة وملحقات وفوائد وأثمان بيع أطيانها، والمبالغ التي تختلس من أموالها العامة بحيث لا تتعدى تلك المستحقات إلى دائرة ما يستحق لها نتيجة تعاقد بينها وبين الأفراد ولا يتصل موضوعه بإيجار أملاكها الخاصة أو بيع أطيانها.

هذا بالإضافة إلى إمكان تحصيل المبالغ الأخرى التي تنص القوانين الخاصة بها على تحصيلها بطريق الحجز الإداري وغني عن البيان أنه يجب التقيد بالنصوص المقررة للتنفيذ الجبري، وبالتالي الحجز الإداري ولا يجوز التوسعة فيها ويجب تفسيرها تفسيراً مضيقاً، لأنها استثناء والاستثناء يؤخذ في حدوده الضيقة.

ومن آثار الحجز الإداري لما تقول ألا يستعمله المالك إلا فيما خصص له، أما إذا كان عقاراً ترتب أن نلحق الثمار بالعقارات[1]، وفقاً لقواعد القانون المدني وينتفع التقادم في حجز المنقول من تاريخ إغلاق الحجز للمدين، أما في حال حجز العقار فمن تاريخ إعلان التنبه بالأداء والإنذار بالحجز للمدين إعلاناً صحيحاً[2]، ويشترط فقهاء القانون الإداري شروطاً في الديون التي يصح التنفيذ بها إدارياً وهذه الشروط هي:

أ-أن يكون الدين المراد تحصيله إدارياً منصوص عنه في القانون.

---

[1]- أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، ص61.

[2]- المرجع السابق، ص64.

ب-أن يكون الدين استحق بتحقيق الواقعة المنشئة له.

ج-يجب أن يكون الدين واجب الأداء، وقد حل تاريخ أدائه.

د-ألا يسقط الدين بالتقادم[1].

ويشترط الفقه الإداري أنه يجب قبل اتخاذ إجراءات التنفيذ توافر الشرطين الآتيين:

1-توافر السند التنفيذي أي السند القانوني الذي يرتكز عليه الدائن الإداري[2].

2-صدور أمر الحجز وهو الأمر الكتابي بالحجز على أموال المدين ممن يملك حق إصداره[3].

ويوقف التقادم لأسباب حددها القانون كما في حال المحجوزين وناقصي الأهلية، وكما وجدنا مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه.

ويتقطع التقادم في القانون المدني بالمطالب القضائية (ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة)، أو بأسباب أخرى نص عليها القانون المدني وفي القوانين

---

[1] - أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، ص69.

[2] - المرجع السابق، ص70 و71.

[3] - المرجع السابق، ص70 و71.

الضـريبية يتقطـع التقـادم بالتنبـه علـى الممـول بـأداء الضـريبة والإحالـة إلى لجـان إضافة إلى الأسباب التي أبانها القانون الإداري[1] .

وتجدر الإشارة إلى أن الحجز الإداري وشأنه شأن الحجز المدني – يستحق على أموال معينة وبشروط خاصة، كما أن هنالك أمولاً لا يجوز عليها الحجـز كل ذلك في ضوء القواعد القانونية التي تجيز أو تحظر[2] .

وهو موضوع متسـع لا مجـال لبسـطه في هـذا المقـام الضـيق ومـن المسـلم بـه بداهـة قانونية إن إجراءات تنفيذ الحجـز الإداري، ومثلـه معـه الحجـز المدنـي، تتخذ ضد المدين أو ممثله القانوني، وفي حال وفاة المدين فإن الإجراءات توجه إلى الورثة وإلى مصفي التركة.

وتوقـع الإدارة الحجـز وتقـوم بـالبيع في أي يـوم مـن أيـام العمـل الرسمـي في الفـترة بـين السابعة صباحاً والخامسة مساء وإذا أرادت أن تمارس عملية الحجـز أو البيـع في يوم عطلة أو خارج المدة المذكورة فعليها أن تتقدم إلى المحكمة بطلب، يذكر فيـه المبررات وعلـى الجهـة الإداريـة إذا لم تفـرغ مـن الحجـز، فعليهـا أن توقفـه بعـد التوقيـع علـى المحضر، وأن تتخذ الإجراءات للمحافظة على المنقولات المحجوزات والتي سيحجز[3] .

---

[1]- أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، ص105.

[2]- المرجع السابق، ص190 وما بعدها.

[3]- المرجع السابق، ص238.

ولا يجوز لمندوب الحجز الإداري كسر الأبواب أو قض الأقفال بالقوة إلا بحضور أحد مأموري الضبط القضائي، ويجب على الآخر أن يوقع على محضر الحجز[1]، وإذا كان المكان منغلقاً بموجب حكم قضائي أو أمر من النيابة العامة أو من أية جهة حكومية وجب قبل إجراء الفتح الاتصال بالجهة التي أصدرت أمر الغلق والحصول منها على تصريح لفتح المكان[2].

وقد أعطيت صفة الضبطية القضائية لرجال التنفيذ من الجهة الإدارية ولهذا يمكنهم الاستعانة برجال الشرطة لحضور فتح المكان المغلق[3].

وإذا كانت الأشياء قابلة للتلف جاز بيعها يوم الحجز أو الأيام التالية له[4]، وتحجز الخضراوات والثمار في حال جودتها، وتعامل على أنها منقول لإعفاء بالتخصيص حسب القواعد العامة[5].

وإن تعليمات الحجز الإداري تقضي أن المصوغات والسبائك والمجوهرات والأحجار الكريمة... الخ، توزن وتبين أوصافها في محضر الحجز وبمعرفة خبير مختص[6].

---

[1]- أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، ص241.

[2]- المرجع السابق، ص242.

[3]- المرجع السابق، ص241.

[4]- المرجع السابق، ص243.

[5]- المرجع السابق، ص244.

[6]- المرجع السابق، ص245.

أما بشأن الحجز على المحل التجاري فإنه ينفذ على المقومات المادية فإن لم تكف تم التنفيذ على العناصر المعنوية، كما أنه يجوز الحجز على عقد الإيجار، وهذا ما أكدته فتاوى مجلس الدولة المتعددة[1] .

وقد حكمت محكمة النقض المصرية بتاريخ 1962/1/15 حكماً هاماً جاء به ما يلي: يجوز لمندوب الحاجز إذا لم يجد بمكان الحجز عند توقيعه من يقبل الحراسة أن يكلف بها المدني أو الحائز الحاضر ولا يعتد برفضه إياها[2] .

وإذا رفض المدين التوقيع واستلام الصورة قام المندوب بإثبات ذلك بمحضر الحجز ثم يعلق نسخة من المحضر على باب المركز أو القسم أو على باب دار العمدة أو الشيخ الذي يقع الحجز في دائرته.

أما إذا لم يوجد المدين فإن مندوب الحجز يثبت ذلك في محضر الحجز ثم يسلم نسخة منه إلى مأمور القسم أو العمدة أو الشيخ[3] .

---

[1] - إدارة الفتوى والتشريع وزارة الخزانة (مصر) رقم183، 942/8، تاريخ 1953/12/10.

[2] - أحمد الدرديري عفيفي: الحجز الإداري علماً أو عملاً، ص274.

[3] - المرجع السابق، ص280.

تنفيذ القرارات الإدارية

1-التنفيذ المباشر عن طريق الإدارة:

لا شك أن المقررات الإدارية تفترض السلامة أي يفرض سلامتها حتى يثبت العكس، فهي تصدر متمتعة بقرينة السلامة، وقد أعطيت الإدارة هذا الامتياز لأسباب متعددة، منها أن العمل الإداري يحاط بضمانات متعددة كحسن اختيار الموظفين واحترام قواعد الاختصاص[1] ... الخ.

وفضلاً عن ذلك فقد منحت الإدارة –في بعض الحالات– حتى تنفيذ قراراتها مباشرة: l'exécution ol'office أو تنفيذها بصورة جبرية[2].

ويلاحظ جلياً أن بعض الفقهاء لم يميزوا بين التنفيذ المباشر والتنفيذ الجبري، بل اعتبروا هذين المفهومين مترادفين[3].

وهذا ما ذهب إليه الفقه والقضاء الفرنسيان، فلم يفرقا بين مصطلح exécution d'office واصطلاح exécution force، حيث استعمل المفهومان بمعنى واحد[1].

---

[1]- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في 1975/9/14، سنة 3 ص360.

[2]- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر في 1975/9/14، سنة 3 ص360.

[3]- د. توفيق شحاتة: مبادئ القانون الإداري، ط1، 1954-1955، ص684، د. سليمان الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، سنة 1957، ص449.

بيد أن الدكتور محمد فؤاد مهنا –وهو على حق- يفرق بين المصطلحين[٢].

فالتنفيذ المباشر هو ذاك الامتياز الذي بمقتضاه تستطيع الإدارة أن تصدر بإرادتها المنفردة قرارات تكون نافذة في مواجهة الأفراد دونما حاجة إلى تدخل القضاء، أما التنفيذ الجبري فهو خاص بالحالة التي يمتنع فيها الأفراد عن التنفيذ ويكون للإدارة –وفقاً لشروط معينة وفي أحوال محددة- حق تنفيذ قراراتها جبراً على الأفراد مستخدمة القوة المادية عند الاقتضاء[٣].

ويسمي الفقه الفرنسي هذا الامتياز الذي تتمتع به الإدارة frivilige de prealoble[٤].

كما أن بعض الفقهاء رفضوا أن يطلقوا على هذه المكنة القانونية faculté كلمة امتياز، وهم يستعملون كلمة (وسائل) وأساليب، على اعتبار أن تلك المكنات ما هي إلا طرق لتحقيق المصلحة العامة، وهذه المصلحة تتلون أحياناً لصالح الإدارة en plus وأحياناً أخرى تضيق عليها en less.

---

[1] - يعتبرون القانون الإداري، ط3، دالوز، باريس1965، ص91 رقم600، وانظر في الفقه العربي، د .ثروت بدوي: مبادئ القانون الإداري، مجلد أول، أصول القانون الإداري، وأسسه وخصائصه، القاهرة، دار النهضة العربية، 1966 ص49.

[2] - د. محمد فؤاد مهنا : مؤلفه القانون الإداري العربي في ظل النظام الاشتراكي الديموقراطي التعاوني، 1963-1964، مجلد2، ص1245.

[3] - د. ثروت بدوي: مبادئ القانون الإداري، ص49.

[4] - اندريه دي لوبادبير: مطوله في القانون الإداري، ج1، ص264، رقم494.

وجدير بالذكر أن التنفيذ المباشر عن طريق الإدارة بالمعنى السالف الذكر، هو طريق استثنائي لا تستطيع اللجوء إليه إلا في حالات محددة على سبيل الحصر[1].

وهذا ما أكده القضاء الإداري في مصر على لسان المحكمة الإدارية العليا، تقول إن التنفيذ المباشر ليس الأصل في معاملة الإدارة للأفراد، وإنما الأصل أن تلجأ الإدارة –شأنها في ذلك شأن الأفراد– إلى القضاء[2].

ولا شك أن هذا التنفيذ (وأحياناً الحجز الإداري ضمان له)، يثير إشكالات متعددة كأن يكون هذا الطريق، والأسلوب غير مقرر قانوناً للإدارة، أو تكون الإدارة نفذت بطريقة تزيدت وأبهظت المدين، أو يكون حقها قد سقط بالتقادم.
لذلك قد تمم الإدارة الرشيدة شطر القضاء تجنباً لهذه الإشكالات.

2-تنفيذ القرارات الإدارية عن طريق القضاء:
وهذا هو الطريق الأصيل لتنفيذ القرارات الإدارية التي لا يجوز الالتجاء في تنفيذها إلى الطريق المباشر أو التنفيذ الجبري كما فصلناه سابقاً.

1- هذه القاعدة يعتنقها مجلس الدولة الفرنسي ويرددها في أحكامه، كما أن محكمة التنازع الفرنسية تؤيد ذلك، انظر في الفقه الفرنسي مثالين، ط4، 1963، ص554، وانظر مطول دي لوبادبير، ط3، 1963، ص465، د. الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ط3، 1966، وص615.

2- حكمها الصادر في 1962/11/24، سنة8، ص195.

فالتنفيذ المباشر قد يكون سبباً في الحكم عليها بالتعويض إذا لجأت إليه من غير حالته، أو تجاوزت الشروط المقررة لاستعماله، ومن ثم فإن تخويل الإدارة حق التنفيذ المباشر في بعض الحالات لا يمنعها من الالتجاء إلى الطريق الأصيل[1] .

وهو طريق القضاء المدني، وهذا ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في حكمها الصادر في 1962/11/24، قالت هذه المحكمة: إنه من المقرر أن التنفيذ المباشر رخصة للإدارة، ومن ثم فإن (الإدارة) تترخص في إجرائه بحسب مقتضيات المصلحة العامة – فيصبح لها بدلاً من إجراء هذا التنفيذ المباشر أن تركن إلى القضاء- كما فعلت (في القضية) وتسلك طريق حجز ما لمدين لدى الغير بحسب قواعد قانون المرافعات، ولا شذوذ ولا خروج على مقتضيات القانون والمصلحة العامة، ذلك أن التنفيذ المباشر ليس الأصل في معاملة الإدارة للأفراد، وإنما الأصل أن تلجأ الإدارة –شأنها شأن الأفراد- إلى القضاء لاستيفاء حقوقها، ثم إن الوزارة لو كانت اتخذت طريق التنفيذ المباشر ابتداء، فإن ذلك ما كان يعصمها في النهاية في المثول أمام القضاء والامتثال للمحكمة إذا لجأ المتظلم إلى القضاء منازعاً في أحقيتها في إجراء هذا التنفيذ المباشر ومنازعاً في صحة سببه وأولى من ذلك اختصار مراحل النزاع والالتجاء إلى القضاء بادئ الأمر، ما دام المآل إليه في النهاية بيد أن الوزارة إذا ركنت إلى القضاء وسلكت طريق حجز ما للمدين لدى الغير بحسب قواعد قانون المرافعات فإنه ينبغي أن يخضع الحجز الذي أوقعته للشروط التي أوجبها القانون المذكور لصحة الحجز وليس بمقبول التحلل من كل

1- د. الطماوي: النظرية العامة للقرارات الإدارية، ص652، وانظر د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص68.

أو بعض هذه الشروط بمقولة إنه كان في مقدور الوزارة أن تستعمل رخصتها في التنفيذ المباشر، إذ هو احتجاج في غير مجاله لأنها لم تستعمل هذه الرخصة، بل اختارت طريقاً آخر، فلزم أن يرد الحكم على مسلكها فيه إلى القانون الذي نظم ذلك الطريق[1] .

1- وفي الموضوع قررت المحكمة العليا أن الإدارة إذا سلكت سبيل الحجز ما للمدين لدى الغير، فيجب أن يكون دين الحاجز (حال الأداء ومحقق الوجود).

(م-543 مرافعات) فلا يجوز للإدارة أن توقع حجز ما للمدين لدى الغير استناداً إلى استحقاقها لتعويض في ذمة مقاول إذا كان سبب الخطأ راجعاً إلى الإدارة ذاتها.

دفوع الإدارة لقطع التقادم

ودفع الإدارة في الدعاوى التي ترفعها على الغير تحصيلاً لحقوقها –يخضع للقواعد العامة في أحكامه.

فيجب –لقطع التقادم لصالحها- أن تتخذ سبل المطالبة القضائية، أو سبل التحصيل الإداري المقررة لها نتيجة لامتيازاتها كالحجز الإداري.

فإن كانت الإدارة تقوم بالتحصيل بالطريق الإداري بالحجز الإداري، أو بالخصم مما تحت يدها بغير ذلك –كإصدار قرارات المبادرة- فإن للفرد أن يبدي أمامها الدفع بالتقادم- بالطرق الإدارية- لينبهها إلى عدم أحقيتها في اتخاذ الإجراء المذكور، ويكفي هذا القطع التقادم لصالحه[1].

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر[2]، بأن استقطاع المبالغ التي صرفت إلى الموظف بطريق الخصم من مرتبه يتعين –حتى ينتج آثره في قطع التقادم- أن

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص268.

2- حكمها في 1966/9/24، سنة12 رقم 42، صفحة441.

يكون استقطاعاً صحيحاً مطابقاً للقانون. وهذا المبدأ عام في قطع التقادم بمختلف وسائل التحصيل الإداري، فلا نقطعه إلا إذا كانت صحيحة.

ولا يحتاج الدفع بذلك إدارياً لإجراء قضائي، فلا يلتزم أن يقدمه المدين بإنذار رسمي (على يد محضر) أو كمطالبة قضائية، لأن المطالبات الإدارية تنتج آثرها القاطع في القانون الإداري[1]، ومن ثم فإنه يكفي أن يثبت دفعه بكتاب يرسله إلى الإدارة كأن يكون مسجلاً بعلم الأصول أو مقيداً في سجل الوارد (الأرشيف) أو بتأشير المختص على صورته بالاستلام أو يبديه أمام مأمور الحجز الإداري عند شروعه في الحجز أو البيع ونحو ذلك.

وإذا نص القانون على وسيلة خاصة للمطالبة فإنه يجب مراعاتها عند الدفع بالتقادم، فإذا كانت الإدارة –وهي دائنة- قد حصلت غير المستحق ودفع الفرد بسقوط حقها في التحصيل بالتقادم، فلا يعتبر هذا إلا إذا راعى الشكل القانوني في المطالبة.

وقد حكمت محكمة النقض المصرية[2] بأنه مراعاة المادة (23) من القانون 224 لسنة1951 الخاص برسوم التي اقتضت أن تكون هذه المطالبة بكتاب موصى عليه.

1- المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1967/5/14، السنة 12، رقم 114، ص105.

2- محكمة النقض، الدائرة المدنية، 17 يناير 1946، مجموعة الخمس والعشرين سنة (المدنية)، رقم (171 تقادم)، ص286.

والدفع الذي يبديه الفرد في مواجهة الحكومة، عند مطالبتها له بحقوقها قبله، ليس من النظام العام فلا ينزله القاضي من تلقاء نفسه، بل يجب على الفرد المدين أن يتمسك بالتقادم أمام المحكمة وذلك ما لم يرِ نص بخلاف تلك[1] .

وقد تصير الحكومة دائنة للأفراد –في الغالب– لسبب من الأسباب الآتية:
إما بسبب ناشئ عن القانون –كالمطالبة بالضرائب والرسوم أو بسبب قرار إداري أو بسبب فعل ضار ارتكبه الفرد، فصار ملتزماً بالتعويض حيالها، أو بسبب إثراء الغير على حسابها بقبضه غير المستحق مما يجعل لها الحق في استرداد ما دفعته بغير حق، أو أدت له خدمة ضرورية نافعة (بالفضالة) أو غير ذلك، أو بسبب استعمال الأموال العامة واستحقاق نقابل الانتفاع أو الإتاوة أو بسبب عقد إداري أو عقد عادي ارتبط به الغير مع الحكومة وترتبت عليه مسؤولية عقدية لهذا السبب، أو مديونية بسبب استحقاق الحكومة طرفه ديناً ناشئاً عن الوفاء بالعقد .

1- المحكمة الإدارية العليا في مصر، في 1965/1/19، مجموعة العشر سنوات، (رقم12- تقادم) و10 من ديسمبر 1967 السنة 12-رقم 35، ص259.

تقادم الحقوق في القانون الإداري

ومواعيد دعاوى غير الإلغاء

قلنا مراراً إن القانون الإداري مؤسس على فكرة جوهرية لا تبارحه، هي العمل الدائم والدؤوب لتحقيق التوازن بين مركز الفرد ومركز الإدارة (الصالح العام).

وتحقيق هذا التوازن لا يعني المساواة الحسابية الجامدة، بل تكون حالة انبساط وزيادة: en plus لصالح الإدارة أو نقص وانكماش ضدها : en nanis حسب الملاءمات وحسب هدي النفع العام، ومع حفظ المصلحة المادية الشخصية للفرد هل بقينا على أساس هذا الجوهر، وما هي مبررات الخروج على أحكام التقادم المدني أو الامتثال لها .

هذا ما يوضحه تقسيمنا لمادة البحث، لكننا نشير إلى أنه ميعاد دعوى غير الإلغاء يظل مفتوحاً طوال وفق ما يلي:

((المدة التي يظل فيها الحق المدعى به قائماً لم يسقط بميعاد من مواعيد السقوط أو بمدة من مدد التقادم المسقط إلا إذا انقضى الحق قبل ذلك لسبب من أسباب الانقضاء ويرجع بصفة عامة في انقضاء الحقوق الإدارية وسقوطها بالتقادم إلى القواعد العامة المقررة في القانونين المدني والتجاري وفي القوانين الخاصة وذلك بالقدر الذي يتلاءم مع ظروف العلاقات الإدارية، ولا يعدل عن هذه القواعد إلا لنص في قانون خاص أو لاعتبار قاهر تمليه طبيعة الأشياء وواقعها)).

- تقادم ديون الإدارة.

- تقادم حقوق الأفراد تجاه الإدارة.

- تقادم حقوق الجهات الإدارية تجاه بعضها .

تقادم حقوق الأفراد تجاه الإدارة

وسندرس في هذا المقام النقاط الآتية:

- العبرة التي يقوم عليها التقادم.
- مدى الأخذ بقواعد القانون المدني.
- حالات التقادم وأنواعه.
- العبرة والاعتبار في أنواع التقادم.

هذا ونشير إلى أن العبرة والأساس، في تقسيم التقادم وتصنيف أنواعه واعتبار أحواله هي طبيعة الحق وليس المصدر الذي ينشئ الحق[1].

وهذا ما اجتهده وسار عليه القانون المدني أو ما يتفق مع طبائع الأشياء ومع طبيعة الروابط التي ينظمها ويقرر تقادمها.

ذلك أنه قد ينشئ المصدر عدة حقوق لكل منها وجهته التي هو موليها، ولكل طبيعته الذاتية الخاصة المميزة وعندئذ فتقوبلنا في القول بسقوط التقادم هو طبيعة الدين لا المصدر الذي انبثق عنه، خلافاً لأحد المواقف الذي تكلفه المحكمة

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص271.

الإدارية العليا[1] في مصر والذي جاء فيه: ((إن نص المادة/172/من القانون المدني، الذي استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة إلى دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع في اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه، هو نص استثنائي على خلاف الأصل العام في التقادم)).

وقد ورد بخصوص الحقوق التي تنشأ عن المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني، وهو العمل غير المشروع بحيث لا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك كما فصل الشارع في المادة/180/من القانون المدني بالنسبة إلى دعوى التعويض عن الأثراء بلا سبب، وفي المادة/178/بالنسبة للدعوى الناشئة لدعوى استرداد، ما دفع بغير حق، وفي المادة/197/بالنسبة للدعوى الناشئة من الفضالة وكلها صور من الحقوق الناشئة عن المصدر الرابع من مصادر الالتزام في القانون المدني، ومن ثم فلا يسري هذا التقادم الخاص على الحقوق الناشئة عن مصادر أخرى كالمصدر الأول وهو العقد، كما لو كان التعويض مترتباً على إخلال المتعاقد بالتزاماته، وكذلك لا يسري على الحقوق الناشئة عن المصدر الخامس من مصادر الالتزام وهو القانون كما لو كان التعويض المطلوب مترتباً على الإخلال بالتزام تنشؤه القانون[2].

1- حكمها الصادر في 1956/9/8، مجموعة العشر سنوات رقم 7-تقادم.

2- حكمها الصادر في 1956/9/9، مجموعة العشر سنوات رقم 7-تقادم.

هذا وإنه لأمر منطقي أن تأخذ في الحسبان والاعتبار طبيعة الحق الذاتية وعلائقه الخاصة وما تكتنفه من حاقات وظروف تدعو إلى مثل هذه التقادم لهذا الحق، أو ذاك وليس في القضية اقتحاماً لبضائع الأشياء وفرض تكاليف وإعفاءات لا تراعي هذه الحاقات بالحق.

مدى آخذ القانون بقواعد القانون المدني في ديون الإدارة على الأفراد

الأساليب والاعتبار في تمييز أنواع التقادم:

لا شك أن روابط القانون الخاص تختلف في طبيعتها عن روابط القانون العام وإن قواعد القانون المدني وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، فلا تطبق وجوباً على روابط القانون العام، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع للحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة وبين الأفراد .

فله أن يطبق من القواعد المدنية ما يتلاءم مع طبيعة روابط القانون العام، وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها، كما له أن ينسقها ويطورها وفقاً لاحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها، بما يحقق هذا التلاؤم ويوفق بين ذلك وبين حقوق الأفراد لإيجاد مركز التوازن بين المصلحة العامة والمصالح الفردية ومن أجل هذا كان للفقه الإداري استقلاله الذاتي ونظرياته التي تميزت بها عن فقه القانون المدني.

ولذا فإن فقه القضاء الإداري في فرنسا مستهدياً بتلك الاعتبارات، ولم يطرح كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، وإنما طبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط، إلا إذا وجد نص خاص في مسألة بعينها فيجب عندئذ التزام هذا النص.

وعلى مقتضى ذلك، وبمراعاة النصوص الخاصة عندهم، فرقوا بين ديون الدولة المستحقة لها من قبل الغير، وبين ديون الغير قبلها، وانتهوا إلى أن الأولى تسقط بالمدد المعتادة وتبعت من النصوص المدنية[1].

1- المحكمة الإدارية العليا في مصر، طعن رقم 57، السنة2 قضائية، جلسة2/6/1956، وطعن رقم98 لسنة 2 القضائية، جلسة 8/12/1956، وطعن رقم 138 لسنة 2 القضائية جلسة9، من حزيران 1958.

حالات التقادم الإداري

قلنا أن التقادم وصف يلحق الحق وطبيعته لا المصدر الذي يقرره ويصدر عنه، وقد يشير النص إلى ذلك، وقدرته على استيعاب عدة حالات من التقادم، مما يلحق الالتباس والدفوع من الظن أن كل هذه الحالات تخضع لحكم واحد في أن بعضها تلحقه أوصاف تقرر له حالة خاصة من التقادم.

وعلى هذا سنأخذ التقسيم الذي أخذ به القانون المدني، من حيث آخذه بمصادر الالتزام[1] .

تقادم الحقوق الناشئة من القانون:

والقانون كمصدر للالتزامات في العلاقات الإدارية هو أول المصادر وأهمها لأن العلاقات الإدارية علاقات تنظيمية.

والعلاقات التنظيمية إنما تنشأ عن قاعدة تنظيمية أي عن القانون أو اللائحة إما مباشرة أو عن طريق تصرف شَرطي.

1- د . عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، القاهرة، 1966، دار النهضة العربية، ص1235 .

يدخل به الفرد في نطاق التطبيق القانوني لقاعدة تنظيمية وأهم هذه التصرفات الشرطية القرار الإداري فهو وسيلة لتطبيق القانون على الفرد، وإدخاله في نطاق تنظيم معين.

ومن أجل ذلك اضطرد القضاء الإداري على أن الحقوق والديون الناشئة من القرار الإداري إنما مصدرها القانون.

ولذلك فإن الحقوق التي تنشأ من قبل الأفراد وتجعلها دائمة لهم بسبب القرار الإداري، إنما هي حقوق ناشئة من القانون، إلا إذا كان بقرار تعسفياً أو منعدماً[1] .

ولا يقال إنها التزامات ناشئة بالإرادة المنفردة، تتقادم بالمدد الخاصة بهذه الالتزامات، لأن القياس هنا مع الفارق، فالتزامات الإدارة المنفردة المنصوص عليها في القانون المدني هي التزامات يوجهها الشخص على نفسه، وليست التزامات يفرضها على الغير ويجبره عليها.

كما أن المدني بسبب إرادته المنفردة إنما يرتب على نفسه الالتزام بإرادة حرة مطلقة، أما الإدارة فهي ترتب الأوضاع تطبيقاً للقانون وتنفيذاً له طبقاً لأوضاعه، ومن ثم فقد أصبح المعول في هذا المصدر على القانون لا على الإرادة المنفردة.

ولكن ليس معنى ذلك أن تتقادم الحقوق والالتزامات الناشئة عن القرارات الإدارية بمضي 15 سنة وهي المدة التي قررت المحكمة الإدارية العليا المصرية في بعض أحكامها[2] ، وأن الحقوق الناشئة عن القانون تتقادم بها، بل إن الحقوق لا تتقادم بحسب مصدرها بل بالنظر إلى طبيعتها.

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص272.

2- حكمها في 1964/9/19 السابق ذكره.

وقد أوضحت المحكمة الإدارية العليا بذلك في حكمها الصادر في 1965/6/6[1] فبينت أنه:

((لما كان التعويض المترتب على إصدار الحكومة لقرارات مخالفة القانون هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا القانون، لأنه هو المقابل له، فتسري بالنسبة للتعويض مدة التقادم التي تسري بالنسبة للحق الأصلي، وبينت أنه في دعوى التعويض هذه بمضي المدة المسقطة للمرتب، وهي خمس سنوات طبقاً لنص المادة (50) من القسم الثاني من اللائحة المالية.

وبذلك يتضح تماماً أن التقادم يتبع طبيعة الحق الناشئ، ولا يتبع مصدره لأن المصدر الواحد ينشئ حقوقاً في طبائعها، بعضها دوري يتجدد وبعضها استرداد وغير ذلك.

وقد قيل: إن لم يكن لها مدد تقادم خاصة- كمدد التقادم المنصوص عليها في بعض قوانين الضرائب- إنما تتقادم بالمدد الطويلة أي مضي خمسة عشر عاماً))[2].

وهذا الحكم –إذا أخذ على إطلاقه- فإن يكون جائزاً.

وإذا قلنا في حقوق الحكومة فيجب أن نقول به في التزاماتها أيضاً وهو ما يفسد القانون الإداري تماماً.

1- مجموعة العشر سنوات (تقادم- رقم9).

2- المحكمة الإدارية العليا، في 1964/12/19 –مجموعة العشر سنوات (تقادم رقم1) و1971/12/26 –السنة 17، رقم 23، ص132.

فإن الديون الناشئة عن القانون قد يصدق عليها وصف آخر يجعلها تتقادم بالمدة لمقررة لهذا النوع من الديون، وحسب هذه النوعية تتحدد –كما بيّنّا- مدد التقادم لا على حسب المصدر.

فالمرتبات والديون الدورية، تتقادم بالمدة المخصوصة لعا لاعتبار دوريتها وتجددها، وليس بسبب مصدرها.

ولذلك فإن الراتب الناشئ عن عقد عمل، والراتب الناشئ عن الوضع التنظيمي للموظف العام لا بد أن يكونا سواء في تقادمهما ولو أن هذا ناشئ عن عقد وذاك ناشئ عن التزام قانوني[1].

فإن كان ما يمنح للموظف ليس له صفة الدورية والتجدد فقد حكمت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأن الحق فيه لا يتقادم إلا بمضي خمس عشرة سنة[2].

وهكذا فالحقوق والديون الناشئة عن القانون لا تتمتع بمدة التقادم الطويلة –أي خمس عشرة سنة- إلا إذا لم يصدق عليها وصف آخر[3]، يجعلها تتقادم بالمدد

1- المحكمة الإدارية العليا، في 1964/12/19 مجموعة العشر سنوات (تقادم رقم8)، و1956/12/8، مجموعة العشر سنوات (تقادم رقم 10).

2- حكمها في 1964/12/19 المذكور.

3- وحتى في هذه الحالة فإني أكره أن يكون في القانون الإداري شيء اسمه 15 سنة ويجب الاجتهاد في هذا، د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص275.

المخصوصة بالديون التي من هذا الوصف، ونادراً ما يكون ذلك وستعرض لذلك في ديون الغير على الإدارة.

ومثال ذلك: ما تستحقه الإدارة من مقابل الترخيص، أو الانتفاع ببعض الأموال العامة، متى لم يكن له وصف خاص يخضعه لمدة أو لوصف قانوني آخر، وهو استحقاق سببه القانون، فلا يتقادم –والحال هذه– إلا بالمدة الطويلة[1].

هذا ونلفت الانتباه إلى أنن مصادر الشرعية الإدارية هي:
(الفرق الدستوري –التشريعات العادية– الأعراف التشريعية– المبادئ العامة للقانون– اللائحة)[2].
ويندر أن يكون الدستور مصدراً مباشراً لحقوق الأفراد ومراكزهم القانونية هذه هو الأصل وإن كانت هنالك بعض النصوص الدستورية تتضمن تنظيم بعض الحقوق كما في المادة/57/من الدستور المصري الصادر عام1971 الذي تكفل عمن اعتدى على حريته تعويضاً عادلاً.

بيد أن الفرق الإداري[3] من الممكن أن ينشأ حقوقاً وينظم مراكز قانونية عندئذ فهذه الحقوق تخضع لمبدأ التقادم الذي تتولى بحثه وإن كانت الحقوق الناشئة عن الفرق محدودة وضئيلة.

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص277.

2- د. برهان زريق: نحو نظرية عامة في الفرق الإداري، رسالة دكتوراه، دمشق، دار عكرمة، 1986، ص77.

3- طبعاً المقصود هنا العرف الإداري، لا عرف الإدارة الذي تخضع أحكامه القانون المدني.

تقادم الحقوق الناشئة من الفعل الضار

إذا أصاب الغير جهة إدارية بضرر من الأضرار يستحق عليه تعويضاً فإن حق الإدارة قبله بالتعويض يتقادم طبقاً للقواعد العامة طبقاً للمادة/172/من القانون المدني، التي تنص على أنه:

((تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه وتسقط هذه الدعوى –على كل حال- بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع الفعل غير المشروع.

على أنه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة –وكانت الدعوى الجنائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة في الفقرة السابقة، فإن دعوى التعويض لا تسقط إلا بسقوط الدعوى الجنائية)).

واستناداً لما قررناه من أن التقادم لا ينقطع بالنسبة للفرد المدين إلا بالوسائل التي قررها القانون المدني، وهي المطالبة القضائية أو ما يقوم مقامها طبقاً

للمادة/383/من القانون المدني أو بوسائل التحصيل الإداري، فإن هذا تقادم حق الحكومة في التعويض ينقطع باتخاذ قرار بتحميل الفرد الخسائر وتكليفه الوفاء بالتعويض، وهذا القرار من قرارات المبادرة decisions de préalable كما قدمناه فإنه فيما أرى - يجوز للإدارة أن تقوم بإرسال كتاب إلى فاعل الضرر، تبين فيه أنه حيث أنه قام بكذا - كإصابة إحدى مركباتها بخسائر- على ما يثبته التحقيق، فإنها تطلب منه الوفاء بالمبلغ الذي تحدده كتعويض، أو ترسل إلى الموظف الذي أتلف عهدته أو أضاعها بمثل ذلك[1].

فإن وظيفة هذا الإجراء هو أن يعفيها من رفع دعوى المسئولية وتحمل مؤنتها، فهو يقوم مقام المطالبة القضائية، بل ويشبه -لحد ما- أن يقوم مقام صدور الحكم بالمسئولية، لأن ذمة الفرد تصير مشغولة بمقتضاه إما بالوفاء أو بالاعتراض، وبذلك فهو يشبه حكماً غير نهائي متوقف في نهائيته على سكوت صاحب الشأن عن الاعتراض عليه.

ولذلك فإذا قامت الإدارة بتوجيه هذا القرار إلى من تزعم مسئوليته، فإنه يقطع التقادم لصالحها.

ولكن لا يستطيل حقها –بمقتضى ذلك- لمدة 15 سنة كما في حالة صدور الحكم، بل يظل – فيما أرى- مقيداً بمدد المطالبة بالتعويض قبل الحكم به[2].

والحاصل عملا هو أن تقوم الإدارة برفع الدعوى بطلب التعويض، والحصول على حكم قضائي تنفذ بمقتضاه، ولا تدفع بانقضاء التقادم إذا حدث ووجه الجهة

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص276.

2- المرجع السابق، ص277.

كتاباً يتضمن قراراً بالمبادرة إلى تحميله المسئولية ودعوته لدفع التعويض ولا أعلم أن القضاء عرض لشيء من ذلك في قضائه[1].

ويتحصل علم الجهة الإدارية بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه بكل الوسائل المنتجة لذلك من الناحية الواقعية، ويعتبر علم الموظف أو العامل المختص – كسائق السيارة التي أصابها الغير –علماً لجهة الإدارة، لأن الموظف أو العامل المختص عضو قانوني organ في الجهاز الإداري، وما دام أن اختصاصه يقتضي المحافظة على المال الذي أصابه الضرر، فإنه يجب عليه التبليغ فوراً عما يصيبه، وكذا من تكون الإدارة مسئولة عنه أو بسبب فعله أو بمناسبة أدائه وظيفته، فإن علمه بالضرر يعتبر علماً للإدارة لأن مقتضيات وظيفته وواجباتها تجعله مطالباً بإبلاغها عما وقع من الضرر، فإن لم يفعل، فإن الغير لا يضار بسبب ذلك، ويسري ميعاد التقادم –فيما أرى- منذ تاريخ علم هذا العامل أو الموظف المختص، أو الذي تسأل عنه الإدارة، أو الذي تسأل بسبب فعله أو بمناسبة أدائه لوظيفته.

ومن هذا يتبين أنني لا أشترط في هذا نيابة قانونية، لأن نظرية الأشخاص الاعتبارية القانونية أصبحت ترى أن النيابة والوكالة هي نتيجة القول بنظرية المجاز theory la liction، والتي تجعل الشخص غير الطبيعي محتاجاً لنائب يمثله لأنه ليس له وجود حقيقي[2].

وأما النظرية الحديثة –وهي نظرية المنظمة thèorie de l'institution فهي ترى أن هذه الأشخاص لها وجود حقيقي وأنها مؤلفة من أعضاء حقيقين تتكون منهم، وهذه النتيجة تتفق مع ما قررته نظرية الحقيقة theorie de la réalité التي

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص278.

2- المرجع السابق، ص278.

ترى أن الشخص غير الطبيعي هو شخص حي يتصرف بأعضائه الطبيعيين، وإن كانت الأخيرة تجنح –في أمور أخرى– إلى مبالغات برئت منها نظرية المنظمة[1] .

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص278.

التقادم في حال الإثراء واسترداد غير المستحق

طلبات الاسترداد والأثراء:

قد تلجأ الإدارة إلى الطريق الإداري أو القضائي لتحصيل ما دفعته للأفراد بدون وجه حق، أو لاسترداد ما أثرى به الأفراد على حسابها بطريقة من الطرق، وعند ذلك تتعرض للدفع بالتقادم من جانبهم ومن المعلوم أن الأصل في طلب الاسترداد أنه يتقادم بالمدة المنصوص عليها في المادة/188/من القانون المدني، ونصها:

((تسقط دعوى استرداد ما دفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه في الاسترداد، وتسقط الدعوى كذلك –في جميع الأحوال- بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذي نشأ فيه هذا الحق)).

وكذلك نصت المادة/180/من القانون المدني أنه:

((تسقط دعوى التعويض عن الأثراء بلا سبب بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة بحقه في التعويض، وتسقط الدعوى كذلك في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق)).

ونصت المادة (198) من القانون المدني على أنه:

((تسقط الدعوى الناشئة عن الفضالة بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل ظرف بحقه، وتسقط كذلك في جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق)).

وقد كان الرأي مستقراً في البداية على تطبيق هذه النصوص في العلاقات الإدارية، وأن حقوق الإدارة قبل الغير تتقادم بمضي ثلاث سنوات من يوم علم الإدارة بحقها في الاسترداد أو التعويض.

وأخذت به الجمعية العمومية للقسم الاستشاري بمجلس الدولة في فتاويها، إلا أن المحكمة الإدارية العليا في مصر اتجهت في قضائها –بعضاً من الوقت- إلى أن حق الحكومة في الاسترداد منشؤه القانون، وأن مخالفتها للقانون فيما يصدر منها إنما يتقادم حسب طبيعة الحق بالنظر بغير حق خلال مدة خمسة عشر عاماً وليس خلال المدد المنصوص عليها في المادة 178[1].

ثم عدلت عن هذا القضاء، وعادت إلى القول بأن حق الإدارة في استرداد ما قامت بأدائه للموظف بغير حق يسقط بانقضاء 3 سنوات من يوم علم الجهة الإدارية بحقها في الاسترداد وحسناً فعلت[2].

وقد أدى القضاء الأول إلى عدول الجمعية العمومية للقسم الاستشاري عن رأيها، واعتناقها مذهب المحكمة الإدارية العليا الأول في حينه[1].

1- حكمها في 1964/12/9، لسنة 10 رقم 26، ص238.

2- حكمها في 1966/9/24، لسنة 12 رقم 43، ص441.

لكنني في الواقع لا أجد مبرراً عادلاً لهذا الاتجاه، ولذا استحسنت رجوع المحكمة الإدارية العليا، وقد وصفت اتجاها مشابهاً – من قبل- بأنه جائر، إذ لا يكفي أن نقرر أن الإدارة إنما تمارس اختصاصاتها تنفيذاً للقانون، حتى نجعل القانون هو مصدر جميع التزاماتها ونجعل جميع حقوقها تبقى لمدة 15 سنة، لأن القانون لا ينظر في التقادم إلى مصدر الحق، بل إلى طبيعته على الوجه الذي بينا في الرواتب فهي تتقادم بخمس سنوات سواء نشأ الالتزام بها عن القانون أو عن العقد[٢].

وقياس ذلك على القرارات الإدارية هو قياس مع الفارق الشديد لأن هذا النظر قاصر على تكييف القرار الإداري كفعل ضار أو كوسيلة لإدخال الفرد في حيز التطبيق القانوني أما الحقوق المالية الناشئة عن القرار الإداري –كاستحقاق الرواتب– فتتقادم بمدد التقادم الخاصة، كالتقادم الخمسي المقرر لسقوط الدورية المتجددة، وهو ما أخذت به المحكمة العليا في أحكام أخرى كثيرة[٣].

1- انظر مجموعة أبو شادي (الجمعية العمومية) وتعليقه على المبدئين رقمي 394 و397 (تقادم)، إذ يقرر أن المحكمة الإدارية العليا ترى أن استرداد الدولة أساسه القانون، ولذلك يتقادم حقها بمضي 15سنة، وأن الجمعية العمومية فقد رأت أولاً (المبدأ396) أن الاسترداد يسقط بمضي 3سنوات، ثم رأت (المبدأ 397 تقادم) في 12 من تشرين ثاني سنة 1963 أنه لا يسقط إلا بمضي 15 سنة وإن مجال إعمال المادة 187 من القانون المدني هو روابط القانون العام، حيث تختلف ضوابط تحديد مراكز أطراف الروابط، وأن المحكمة العليا رأت في حكمها الصادر في 2 من تموز 1960 رأت عدم تطبيق المادة/187/من القانون المدني على حق الإدارة في استرداد ما صرف بغير حق، وقررت في هذا الشأن أن حق الحكومة في الاسترداد لا يسقط إلا بمضي 15 سنة (تعليقه على المبدأ 397 تقادم في مجموعته).

2- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص281.

3- المرجع السابق، ص281.

وبذلك فكلما كان التزامها بتنفيذ القانون يؤدي نشوء حقوق من طبيعة خاصة لها مددها في التقادم، فإنه يؤخذ بهذا الوصف الظاهر لا بالمصدر الأساسي الذي أنشأ هذه الحقوق[1] ومن المؤكد أن الاسترداد والتعويض عن الأثراء في جميع الأحوال يخضع للمدة القصيرة التي أشرنا إليها في القانون المدني، سواء أكان الحق ناشئاً عن عقد أو إرادة منفردة أو فعل القانون لم يفرق في ذلك.

وأما القول بالتفرقة بين روابط القانون وروابط القانون الخاص في هذا الصدد، فهو مردود بأن كل ما يتعلق بالذمم المالية الخاصة خارج عن المجال الإداري hors de domain a dministratif، ولا يجوز أبداً أن ينقص الوضع القانوني للذمم المالية الخاصة في مجال القانون العام عنه في مجال القانون الخاص، فهذه حماية اجتماعية أساسية جوهرية.

وذمم الأفراد لها حصانتها الكاملة في مجال القانون العام ولا يجوز الاعتراف بأي دواعي إدارية تبرر استثناء هذه الحصانة من القواعد الأصلية التي لا تخضع لها الذمم الخاصة في الأصل كالأفراد في ذممهم المالية، متساويان تماماً في استحقاقهما وأدائهما، إلا ما حباه القانون بنص خاص، كاكتساب الحقوق العينية على الأموال العامة، وأموال الدولة الخاصة في حدود القانون، وما هو مقرر للإدارة من امتيازات خاصة في ديونها قبل الغير.

وفي الحقيقة لا يصح بحال من الأحوال القول بأن حقوق الأفراد في الاسترداد تتقادم بمضي ثلاث سنوات وأن حقوق الإدارة في الاسترداد تتقادم بمضي 15 سنة، وإن قوانين إطالة مدد حقوق الدولة في الضرائب بعد المدد القانونية على

1- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص281.

أنها قوانين مستهجنة وغير شرعية إذ أنها تهدر النص الأصلي الذي حدد مدة المطالبة بهذه الديون في القانون المدني، والقانون الذي يصدر مراعاة لحالات فردية لا يجوز أن يخالف القانون الذي يضع قاعدة عامة لتنظيم هذه الحالة، والقوانين التي تتعلق بحالات فردية هي قوانين ذات طبيعة إدارية (ولو أنها صادرة في شكل القانون)، ومن ثم يجب أن تتقيد بالقوانين ذات الطبيعة التنظيمية إعمالاً لقاعدة المشروعية التي تحتم أن تكون التصرفات الفردية في حدود التنظيم المسبق réglémentation préalable وإلا كان هذا شذوذاً يؤدي إلى الانعدام.

إن القانون الإداري –كما هو معلوم- قانون قضائي وسيبقى مديناً لهذا القانون رغم أن القانون أخذ يلعب بعض الدور في بعض المجالات.

ونظراً لأهمية دور القضاء الإداري، فقد وجدت أنه من الملائم الإكثار من استعراض لفيف من القضاء الإداري وبهذا الخصوص قضت المحكمة الإدارية العليا بأن الأصل في التقادم أنه لا يترتب على اكتمال مدته سقوط الالتزام من تلقاء ذاته، بل لابد أن يتمسك به المدين، فالتقادم دفع يدفع به المدين دعوى الدائن، والأصل فيه أنه لا يعتبر من النظام العام، ذلك أن سقوط الالتزام بالتقادم وإن كان مبنياً على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان الأوضاع المستقرة، إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة، كما أنه يتصل اتصالاً مباشراً بضميره، فإذا كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين وتحرج من التذرع بالتقادم، كان له النزول عنه عن طريق عدم التمسك به، فلا تستطيع المحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها، كل ذلك ما لم يرد نص على خلاف هذا الأصل، كنص المادة/50/ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات الذي يقضي بأن ((الماهيات التي لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة))، ومفاد هذا

النص أنه بمجرد انقضاء مدة الخمس سنوات تصبح الماهيات حقاً للحكومة، دون أن يتخلف أي التزام طبيعي في ذمة الدولة، وأنه يجوز للمحكمة أن تقضي سقوط الحق في المطالبة بها من تلقاء نفسها، وعلة خروج هذا النص على الأصل العام المشار إليه هي قيام اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض ميزانية الدولة –وهي في الأصل سنوية- للمفاجآت والاضطراب، وبالإضافة إلى أنه ليس هنالك نص مماثل لنص المادة/50/المشار إليها في شأن ما تصرفه الحكومة للعاملين فيها من مبالغ تزيد عما هو مستحق لهم، فإن الاعتبارات التي يقوم عليها حكم النص المذكور غير قائمة في شأن رجوع الحكومة بتلك المبالغ على من صرفت إليهم دون وجه حق، ويترتب على ذلك سريان الأصل العام السابق الإشارة إليه على أن تقام الحق في المطالبة بالمبالغ المذكورة، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب ذي المصلحة.

ولذلك فإنه إن جاز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط حق العامل في الأجر الذي لم يطالب به مدة خمس سنوات وفقاً لنص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات، فإنه لا يجوز لها أن تقضي من تلقاء نفسها بتقادم حق الدولة في الرجوع على العامل بما صرف له دون وجه حق، إذ يتعين للحكم بهذا التقادم أن يتمسك هو به، وإذ لم يدفع المدعي عليه بالتقادم، فإنه ما كان للمحكمة الإدارية أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط الدعوى، وإذ قضت المحكمة بذلك يكون حكمها مخالفاً للقانون (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1682 لسنة/6/القضائية، جلسة 1965/1/16).

كما قضت بأنه إذا كان مصدر الالتزام بالرد هو القانون وليس مصدراً غيره، فيجب أن تكون مدة التقادم خمس عشرة سنة، ما دام لا يوجد نص يحدد مدة أخرى، وذلك إعمالاً للقاعدة العامة الواردة في القانون المدني التي تنص على أن ((يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة، فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون، وفيما عدا الاستثناءات -وهذه المدة تسري على كل التزام لم ينص القانون في خصوصه على مدة أخرى أقصر منها بالشرط والأوضاع التي يقررها- ومما يظاهر هذا الرأي القضاء السابق لهذه المحكمة في العديد من أحكامها وما اتجه إليه الفقه الإداري في فرنسا، إذ فرق بين ديون الدولة قبل الغير، وبين ديون الغير قبلها، وقال بأن الأولى تسقط بالمدد المعتادة طبقاً لنصوص القانون المدني، أما الثانية فتسقط بعد أربع سنوات بمقتضى قانون خاص صدر في هذا الخصوص، وذلك إن لم ينص القانون على السقوط بمدة أقصر، ولما كانت علاقة الحكومة بموظفيها هي علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين واللوائح، وكان القضاء الإداري ليس ملزماً بتطبيق النصوص المدنية في التقادم إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، أو إذا رأى تطبيقها على وجه يتلاءم مع تلك الروابط، فإذا ما رأى تطبيق قواعد القانون المدني كانت قواعده العامة أولى بالتطبيق في حالة عدم النص على الحالة الخاصة، لأن الأولى هي الواجبة التطبيق سواء في مجال القانون المدني أو القانون الإداري وعليه فإن حق الحكومة في هذه الحالة لا يتقادم إلا بخمس عشرة سنة ميلادية 1964)).

كذلك قضت بأنه متى كان الحكم النهائي الصادر من محكمة الاستئناف قد قضى بإلزام وزارة الداخلية بالتعويض المدني لصالح المضرور بطريق التضامن مع أحد موظفيها على اعتبار أنهما مسؤولين عن تابعيها مسؤولية المتبوع عن تابعه، وليسا

مسؤولين عن خطأ شخص وقع منهما ساهم في إحداث الضرر، فإن الوزارة بهذا الوصف تعتبر في حكم الكفيل المتضامن كفالة ليس مصدرها القانون، فإذا دفعت التعويض المقضي به باعتبارها مسؤولة عن تقصير تابعها، وكان هذا أساساً للتعويض، وتنفيذ للحكم النهائي سالف الذكر الصادر في الدعوى المدنية، فإن لها بهذا الوصف أن تحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه، ويحق لها الرجوع بجميع ما أدته على المأمور وعلى المسئول عن عمله التقصيري من تابعيها وفقاً للمادة 175 من القانون المدني في المادة المشار إليها هو الذي خولها حق الرجوع في الحدود التي يكون فيها هذا التابع مسؤولاً بخطئه الشخصي المباشر عن تعويض هذا الضرر، ولا ريب في أن هذا الرجوع مصدره هو القانون، وأسلوبه هو التنفيذ المباشر على مرتب المدعى، هو رجوع صحيح لم يلحقه التقادم، ما دام قد وقع في خلال خمس عشرة سنة من تاريخ ثبوت مسؤولية الوزارة عن فعل الغير موجب الحكم النهائي الصادر ومن ثم يتعين رفض الدفع بسقوط حق الوزارة بالتقادم (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1772 لسنة 6 القضائية، جلسة 6 من يونيه سنة 1965).

وإذا كان مفاد النصوص المدنية (المادة 383 مدني) أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها، إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بفقه القضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيراً في علاقة الحكومة بموظفيها بمراعاة طبيعية هذه العلاقة والتدرج الرئاسي الذي تقوم عليه، وأن المفروض في السلطة الرئاسية هو إنصاف الموظف بتطبيق القانون حتى ينصرف إلى عمله هادئ البال دون أن يضطر إلى الالتجاء إلى القضاء، لذلك قرر أنه يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم، الطلب أو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى

السلطة المختصة متمسكاً فيه بحقه مطالباً بأدائه وأعمال هذه القاعدة التيسيرية للمبررات التي أملتها، أولى وأوجب في مجال تقادم حقوق الإدارة قبل موظفيها، وهذا يصدق من باب أولى كذلك على طلب المساعدة القضائية، إذ هو أقوى في معنى الاستمساك بالحق والمطالبة بأدائه، وأمعن في طلب الانتصاف من مجرد الطلب أو التظلم الإداري القاطع في هذا الخصوص، بل هو في الحق يجمع بين طبيعة التظلم القضائي من حيث الإفصاح بالشكوى من التصرف الإداري وبين طبيعة التظلم القضائي من حيث الالتجاء إلى القضاء طلباً للإنصاف، فلا أقل من أن يترتب عليه نفس الأثر على مجرد الطلب أو التظلم الإداري من حيث قطع التقادم أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء، ولا سيما أن طلب المساعدة القضائية يبلغ للإدارة، وبهذا التبليغ يتصل علمها بتظلم صاحب الشأن، فتستطيع أن تنصفه إن رأت أنه على حق، وذلك بغير حاجة إلى الاستمرار في الإجراءات القضائية، تنتهي المنازعة في مراحلها الأولى، ويتحقق بذلك نفس الغرض المقصود من التظلم الإداري، أما إذا لم تر ذلك وقبل الطلب، فإن الأمر ينتهي في المآل إلى إقامة الدعوى، ويظل الأثر المترتب على طلب المساعدة القضائية، من حيث قطع التقادم أو قطع ميعاد رفع دعوى الإلغاء قائماً لحين صدور القرار في هذا الطلب سواء بالقبول أو الرفض، إذ أن نظر الطلب قد يستغرق زمناً يطول أو يقصر بحسب الظروف وحسبما تراه الجهة القضائية التي تنظره تحضيراً له حتى يصبح مهيئاً للفصل فيه، فيظل الانقطاع قائماً طالما كان الأمر بيد الجهة القضائية التي تنظر الطلب، ولكن إذا ما صدر القرار، وجب رفع الدعوى خلال الميعاد القانوني محسوباً من تاريخ صدوره (المحكمة الإدارية العليا : طعون رقم 157، لسنة 2 قضائية، جلسة 2 من يونيه سنة 1956 جلسة 13 من ابريل سنة 1957، ورقم

128 لسنة 2 القضائية، جلسة 9 من يونيه سنة 1958 ورقم 414 لسنة 9 القضائية، جلسة 2 من يونيه سنة 1968).

ومن المقرر في قواعد القانون الإداري أن التقادم في المجال الإداري كما ينقطع بالمطالبة بالحق إدارياً، من صاحب الحق أو ممن يمثله قانوناً، ينقطع أيضاً باعتراف الحكومة بهذا الحق (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 236 لسنة 4 القضائية، جلسة 16 من مايو سنة 1959).

ويلزم لتحقيق انقطاع التقادم أن يكون الإجراء المحدث لهذا الأثر صحيحاً.

ومصداقاً لهذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأن ما يتذرع به الجامع الأزهر من أنه قد صدر منه إجراء قاطع للتقادم يؤكد استمساكه بحقه وتحفزه لاقتضائه، وهو الاستقطاع من مكافأة الطاعن، ما يتذرع به الجامع الأزهر في هذا الشأن مردود بأنه يتعين لكي ينتج الاستقطاع مثل هذا الأثر، أن يكون إجراء إدارياً صحيحاً، فإذا كان باطلاً طبقاً للقانون الذي تم في ظله، فإنه لا يكون من شأنه أن يقطع مدة التقادم السقط، حتى لو استقام في مجال الروابط الإدارية قياس الاستقطاع الإداري من المرتب أو ما في حكمه على الحجز من حيث اعتباره سبباً قاطعاً للتقادم، فإذا كان الاستقطاع من مكافأة المدعي قد تم بالمخالفة لأحكام القانون الذي ما كان يجيز هذا الاستقطاع وفاء لما دفعه الجامع الأزهر المذكور بغير حق، فإنه يكون إجراء باطلاً عديم الأثر في شأن سريان مدة التقادم (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 1868 لسنة 6 القضائية جلسة4 من ديسمبر سنة 1966).

ذكر سابقاً أن هنالك نصاً خاصاً في التشريع الفرنسي يتضمن سقوط الحقوق المترتبة للغير على الدولة بمضي أربع سنوات، والأمر نفسه بالنسبة لمصر فقد تعرضت المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانيات والحسابات لذلك.

وعلى هذا الأساس قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر –بالاستناد إلى المادة/50/الآنفة الذكر- بأن الماهيات، وما في حكمها من المبالغ التي تكون مستحقة من الدولة تصبح حقاً لهان إذ لم تتم المطالبة بها قضائياً أو إدارياً خلال خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق في اقتضائها، ومناط تطبيق حكم هذه المادة رهين بأمرين:

الأول: نشوء حق مالي في ذمة الدولة نتيجة قرار تنظيمي عام أو قرار إداري فردي.

الثاني: تخلف المطالبة بهذا الحق قضائياً أو إدارياً مدة خمس سنوات من تاريخ نشوء هذا الحق رغم علم صاحب الشأن بقيامه علماً حقيقياً أو افتراضياً[1].

والاعتبارات التي يقوم عليها هذا النص اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية –وهي في الأصل سنوية، للمفاجآت والاضطراب وعلى هذا المقتضى فإن تطبيق حكم المادة/50/المشار إليها لا يتأتى بداهة إلا حيث يكون الحق قد نشأ وتكامل في ذمة الدولة، وحينما تكون المطالبة به أمراً ميسوراً من جهة القانون، أما إذا قام مانع

---

[1]-- هنا تنبه القارئ إلى نظرية العلم اليقين القائمة في جعل القانون الإداري دون القانون المدني، راجع د. مصطفى كامل اسماعيل: الرقابة الإدارية، ص42 وما بعدها.

قانوني تستحيل مع وجوده المطالبة قانوناً بهذا الحق من جانب صاحب الشأن، فإن ميعاد السقوط لا ينفتح إلا من التاريخ الذي يزول فيه هذا المانع، وحينئذ فقد تصبح المطالبة أمراً ميسوراً قانوناً، ويكون المتخلف عنها أو المقصر فيها بعد ذلك محلاً لإعمال حكم المادة/50/من اللائحة المالية وتطبيقها على حالته.

والثابت من المنازعة التي أدت إلى الحكم المطعون فيه، أن المدعي قد تخطئ في الترقية بالأقدمية إلى الدرجة الخامسة في 1948، وإلى الدرجة الرابعة في سنة 1953، رغم أنه أسبق في الأقدمية قانوناً ممن رقّوا بالقرارين المطعون فيهما بالإلغاء، ومن ثم فإن حق المدعي في الترقية بهذين القرارين ولاشك ثابت وقائم من تاريخ نفاذهما، ويكون حقه في اقتضاء الفروق المالية مكنه المدعي أن يطالب بهذه الفروق المالية قبل أن يطالب أولاً بإلغاء قراري التخطي القائمين في مواجهته، والذين حالا دون سريان ميعاد الطعن فيهما بالإلغاء، بالنسبة إليه، على فرض التسليم جدلاً يعلمه بهما إبان صدورها، الخلاف الذي دار حول تحدي مركزه القانوني في الأقدمية في الدرجة السادسة، والذي لم يرسخ يقينه فيه إلا بالقرار الصادر من مدير مصلحة الضرائب في 30 من يوليه سنة1956، فمن هذا التاريخ وحده ينفتح ميعاد الطعن بالإلغاء في قراري التخطي، وكذلك يسري فيه ميعاد التقدم الخمسي بالنسبة إلى دعوى التعويض فيما يتنافى وطبائع الأشياء أن يبقى الحق في طلب الإلغاء قائماً، بينما يكون طلب الفروق المالية، وهي الأثر، وطلب التعويض، وهو الإلغاء غير المباشر، قد سقط بالتقادم الخمسي (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 514 لسنة 4 القضائية جلسة 24 من فبراير سنة 1961).

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات تنص على أن الماهيات التي لم يطالب بها في مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة، ويظهر من ذلك أنها وإن اقتبست من النصوص المدنية مدة التقادم الخمسي، إلا أنها قررت في الوقت ذاته أنه بمجرد انقضاء المدة تصبح تلك الماهيات حقاً مكتسباً للحكومة، فنفت تخلف أي التزام طبيعي في ذمة الدولة وافترقت بذلك عن الأحكام المدنية التي تقضي بأنه وإن كان يترتب على التقادم انقضاء الالتزام، إلا أنه مع ذلك يتخلف عنه التزام طبيعي (م386 مددني)، وأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدني أو بناء على طلب دائنيه أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو لم يتمسك به (م387 مدني)، ومرد ذلك بحسب النظرية المدنية –إلى أن التقادم ليس سبباً حقيقياً من أسباب براءة الذمة، بل مجرد وسيلة لقطع حق المطالبة به، فيظل التزاماً مدنياً إلى أن يدفع بتقادمه، وينقضي إذا تم التمسك به، ولكن يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة المدين، لذلك ينبغي أن يتمسك به ذوو الشأن، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بينما الاعتبارات التي يقوم عليها نص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات هي اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية –وهي في الأصل سنوية– للمفاجآت والاضطراب، ومن ثم فإن القاعدة التي قررتها هي قاعدة تنظيمية عامة، يتعين على وزارات الحكومة ومصالحها التزامها، وتقضي بها المحاكم كقاعدة قانونية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها، وهي علاقة تنظيمية تحكمها

القوانين و اللوائح ومن بينها تلك اللائحة (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 157 لسنة 2 القضائية جلسة 2 من يونيه سنة 1956).

كما قضت بأن الدورية والتجدد المنصوص عليهما في المادة/375/من القانون المدني هما من الخصائص المتفرعة عن طبيعة الحق في ذاته، إذ يقصد بالدورية أن يكون مستحقاً في مواعيد متتالية، وبالتجدد أن ما يؤدي من الدين في موعده، لا ينقص من أصله، وقد ذكرت المادة/375/المشار إليها المرتبات من بين الحقوق الدورية المتجددة التي أوردتها على سبيل المثال، فالمرتبات بطبيعتها من الحقوق التي تتقادم بخمس سنوات باعتبارها دورية متجددة، وهاتان الصفتان لا تزيلان ما تجمد منها، كما لا يغير من طبيعة المرتب، كحق دوري متجدد قيام المنازعة في أصل استحقاقه، إذ لا شأن لذلك بمدة التقادم كما أشارت إلى ذلك المادة/375/حين نصت على أن الحق الدوري المتجدد يتقادم بتلك المدة ولو أقر به المدني، فتسري مدة التقادم من باب أولى إذا نازع فيه، ومرد ذلك إلى أن التقادم الخمسي لا يقوم على قرينة الوفاء كما هو الشأن فيما عداه من ضروب التقادم، وإنما يرجع في أساسه إلى أن المدين يفرض فيه أداء الديون الدورية المتجددة من إيراده فلو أجبر على الوفاء بما تراكم منها بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق لأفضى ذلك إلى تكليفه بما يجاوز السعة، وقد جعل للمدين، تفريعاً على هذا التوجيه أن يتمسك بانقضاء تلك المدة ولو بعد إقراره بوجوب الدين في ذمته، ومما يجب التنبيه إليه أن القرينة التي يقوم عليها هذا التقادم الخمسي هي قرينة قاطعة لا تقبل الدليل العكس، فلا وجه للتحدي بأنها لا تسري في حق الخزانة العامة بحسبان أنها مليئة (المحكمة الإدارية العليا : طعون أرقام 87 و109

و 110 و 111 و 183 و184 و189 و301 لسنة/1/القضائية، جلسة 19 من نوفمبر سنة 1955 و1039 و104 لسنة 16 القضائية، جلسة 12 من يونيه سنة 1965).

وقضت أيضاً بأن كلا وصفي الدورية والتجدد قائم بالعلاوات عامة، فشأنها في ذلك شأن المرتبات التي أوردتها المادة/375/من القانون المدني فيما أوردته من أمثلة لهذا النوع من الحقوق التي تسقط بمضي خمس سنوات، إذ العلاوة في حقيقتها جزء من المرتب (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 287 لسنة 1 القضائية، جلسة 26 من نوفمبر سنة 1955).

وفي خصوص التعويض المترتب هو من طبيعة الحق الناشئ عن القانون لأنه هو المقابل له، فإنه تسري بالنسبة إلى التعويض مدة التقادم التي تسري بالنسبة إلى الحق الأصلي، ولما كان التعويض يفرض التسليم باستحقاقه موضوعاً تبعياً لصلاحية المدعي لا ترقية، مطلوباً مقابل حرمان المذكور من مرتبات الدرجة التي تحظى في الترقية إليها بالقرار المطعون فيه الذي يزعم مخالفته للقانون، فقد سقطت دعوى التعويض هذه بمضي المدة المسقطة للمرتب، وهي طبقاً لنص المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات خمس سنوات تصبح الماهية بعدها حقاً مكتسباً للحكومة، وللمحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 290 السنة 8 القضائية، جلسة 6 من يونيه سنة 1965) وفيما يتعلق بميعاد رفع دعوى غير الإلغاء قضت المحكمة ذاتها بأنه ولئن كانت قواعد القانون المدني قد وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام، إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الروابط، وله أن

يطورها بما يحقق هذا التلاؤم، وذلك لا يطرح كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة، بالتقادم وإنما يمكن تطبيقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط إلا إذا وجد نص خاص في مسألة بعينها فيجب عندئذ التزام هذا النص، وترتكز فكرة التقادم المسقط على اعتبارات تتصل بالمصلحة العامة، إذ الحرص على استقرار المعاملات وتوفير الطمأنينة في المراكز والعلاقات القانونية يتطلب دائماً العمل على سرعة البت فيما يثور من منازعات، وطالما أن التطور القانوني قد وصل إلى حد الإقرار للأفراد بحق منازعة السلطات العامة فيما تجريه من تصرفات، فإن ذلك يستتبع بالضرورة وجوب تنظيم وسائل هذه المنازعة بما لا يكون من شأنه تعليقها أمداً لا نهاية له.

وإذا كانت للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق في روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتصلة بالمعاملات فإن حكمت هذا التقادم في مجال روابط القانون العام تجد تبريرها -على نحو أدعى وأوجب- في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرار تمليه المصلحة العامة لحسن سير هذه المرافق، لما كان قانون مجلس الدولة لم يحدد مدد لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية التي يختص المجلس بنظرها بهيئة قضاء إداري إلا ما يتعلق منها بطلبات الإلغاء، إذ نص على أن ميعاد رفعها هو ستون يوماً على التفصيل الوارد فيه، فإن غيرها من الطلبات يجوز رفعه متى كان المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقاً لقواعد القانون المدني، ما دام لا يوجد نص خاص في قانون مجلس الدولة يخالف هذه القواعد، وقد تكفلت أحكام القانون المدني في المواد من/374 إلى 388/ببيان أنواع مختلفة للتقادم الطويل والقصير، غير أن هذا التعدد لأنواع التقادم لا يمكن أن يهدر الأصل العام الذي يجعل من التقادم الطويل القاعدة الأساسية في سقوط

حق المطالبة، وهو ما أرادت المادة/374/من القانون المدني أن تؤكده حين نصت على أن (يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستئنافات التالية).

كما أن الأصل في القانون المدني أن تدور الدعوى مع الحق الذي تحميه فتسقط معه بمضي المدة المقررة لتقادمه، فيما عدا بعض أنواع الدعاوى التي استثناها المشرع من هذا الأصل العام، إذ نظر إليها نظرة مستقلة عن الحقوق التي تحميها، ورتب لها أسباباً خاصة للسقوط لا تختلط بأسباب تقادم هذه الحقوق.

ولما كان حق المدعي في طلب تسوية حالته على النحو الذي يذهب إليه قد نشأ منذ هذا التاريخ أي في ميعاد غايته آخر ابريل سنة 1960 (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1110 ورقم 1127 لسنة 10 القضائية، جلسة 11 من يونيه سنة 1967) أما عن المنازعة في المعاش أو المكافأة فقضاء المحكمة الإدارية العليا على أن المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 37 لسنة 1926 الخاص بالمعاشات الملكية، معدلة بالقانون رقم 545 لسنة 1953 تنص على أنه ((لا يجوز للحكومة ولا لصاحب الشأن المنازعة في أي معاش تم قيده متى مضى اثنا عشر شهراً من تاريخ تسليم السركي (صك المعاش) المبين فيه مقدار المعاش إلى صاحب الشأن، وكذلك لا يجوز للحكومة ولا لصاحب الشأن المنازعة في مقدار المكافأة التي دفعت إلا إذا قدمت المعارضة إلى الجهة التي قامت بتسوية المكافأة خلال اثني عشر شهراً من تاريخ صرفها)).

وبناء على ذلك فكل دعوى يراد بها أو بواسطتها تعديل مقدار المعاش الذي تم قيده أو المكافأة التي تم صرفها، لا يجوز قبولها بعد مضي الميعاد المذكور أمام أية محكمة كانت، لا على مصالحها، وورود النص على هذا النحو يجعل من خمس الميعاد المقرر فيه قرينة قانونية قاطعة على صحة ربط المعاش أو تسوية المكافأة، وهو إنما يهدف إلى كف المنازعات من حيث الأحقية أو المقدار لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقرار للأوضاع المالية والإدارية، وقد جاء من الإطلاق والشمول بحيث تدخل في مجال تطبيقه أية منازعة في المعاش أو المكافأة أصلاً ومقداراً، حقاً أم قدراً، حيث يستقر الوضع بالنسبة إلى كل من الموظف والحكومة على السواء ثم يكون قصر النص على حالة الخطأ المادي تخصيصاً بغير مخصص من النص ولا من الحكمة التي استهدفها الشارع في تنظيم المعاشات وترتيبها وثبات أوضاعها، فضلاً عن أن المنازعة في أصل الحق في المعاش هي منازعة في مقداره فالحكم واحد في الحالتين كما أن المنازعة في استحقاق المعاش من حيث أصله لا تعدو أن تكون في الوقت ذاته منازعة في المكافأة التي تم صرفها، باعتبار أن صاحب الشأن لا يستحق وإنما يستحق معاشاً طبقاً للقانون، إذ لا يتصور خروج الحال عن أمرين إما صاحب الشأن يكون له الحق في التثبيت بالمعاش، وبالتالي فلا يتقرر له المكافأة وأما ألا يكون له حق في التثبيت بالمعاش، ومن ثم يقتصر حقه على المكافأة، ولا يتقرر له معاش، فإذا ما تقررت لصاحب الشأن مكافأة ثم طالب بتثبيته في المعاش، فإن هذه المطالبة تتضمن منازعة في استحقاقه المكافأة اعتقاداً منه بأنه صاحب حق في التثبيت بالمعاش، ومن ثم يتعين عليه الالتزام بالميعاد المنصوص عليه في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 37 لسنة 1929 الخاص بالمعاشات الملكية (المحكمة الإدارية العليا: طعون رقم 577 لسنة/4/القضائية، جلسة4 من ابريل سنة 1959، ورقم

1669لسنة/6/القضائية جلسة/21/من ابريل سنة 1963، ورقم 885 لسنة 8 القضائية، جلسة 20 من يونيه سنة 1965، ورقم 1044 لسنة 9 القضائية، جلسة 23 من يونيه سنة 1968).

وقد نص قانون التأمين والمعاشات ولموظفي الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين رقم 50 لسنة 1963 في المادة/37/منه على أنه: ((يجب تقديم طلب المعاش أو المكافأة أو التأمين أو أية مبالغ مستحقة لدى الصندوق في ميعاد أقصاه سنتان من تاريخ صدور قرار إنهاء خدمة المنتفع أو وفاة صاحب المعاش أو استحقاق المبالغ حسب الحال وإلا انقضى الحق في المطالبة به – وتعتبر المطالبة بأي من المبالغ المتقدمة منطوية على مطالبة بباقي المبالغ المستحقة لدى الصندوق)).

وينقطع سريان المدة المشار إليها بالنسبة إلى المستحقين جميعاً إذا تقدم أحدهم بطلب في الموعد المحدد ((كما نص في المادة/38/منه على أن كل معاش لا يصرفه صاحبه في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ الإخطار بربط المعاش أو تاريخ آخر صرف، ينقضي الحق في المطالبة به، والمبالغ التي يتم صرفها تؤول إلى الصندوق)).

الدورية والتجدد في الحقوق الإدارية

وسنعرض لموقف الجهات القضائية في مصر، ثم تقوم بتحليل ونقد هذه المواقف.

البند الأول:

موقف المحكمة الإدارية العليا

لقد قضت هذه المحكمة ((بأن الدورية والتجدد المنصوص عليها في المادة/375/مدني هي من الخصائص المتفرعة عن طبيعة الحق في ذاته، إذ يقصد بالدورية أن يكون مستحقاً في مواعيد متتالية، وبالتجدد أن ما يؤدي من الدين في موعده لا ينقص من أصله، فالمرتبات بطبيعتها من الحقوق التي تتقادم بخمس سنوات باعتبارها دورية متجددة، وهاتان الصفتان لا تزولان عما تجمد منها، كما لا يعتبر من طبيعتها بصفتها حقاً دورياً متجدداً قيام المنازعة في أصل استحقاقه، إذ لا شأن لذلك من مدة التقادم، كما أشارت إلى ذلك المادة/375/حيث نصت على أن الحق الدوري المتجدد يتقادم بتلك المدة ولو أقر به المدين، فتسري مدة التقادم من باب أولى إذا نازع فيه، ومرد ذلك إلى أن التقادم

الخمسي لا يقوم على قرينة الوفاء، كما هو الشأن فيما عداه من ضرورة التقادم، بل يرجع في أساسه إلى أن المدين يفرض فيه أداء الديون الدورية المتجددة من ايراده، فلو أجبر على الوفاء بما يجاوز السعة، وقد جعل للمدين تفريعاً على هذا التوجيه أن يتمسك بانقضاء تلك المدة، ولو بعد إقرار بوجوب المدين في ذمته، ومما يجب التنبيه إليه أن القرينة التي يقوم عليها هذا التقادم الخمسي هو قرينة لا تقبل الدليل العكسي، فلا وجه للتحدي بأنها لا تسري في حق الخزانة العامة بحسبان أنها مليئة[1] .

البند الثاني:

موقف محكمة القضاء الإداري

وحقيقة الأمر أن محكمة القضاء الإداري في مصر كانت –قبل إنشاء المحكمة الإدارية العليا- صاحبة الولاية في هذا المضمار وكانت تبني أحكامها على المادة/375/من القانون المدني معولة على الشرطين الآتيين[2] :

1-لم تطبق هذه المحكمة النص على الديون التي لا يزال النزاع قائماً بشأنها خلافاً لموقف المحكمة الإدارية العليا فيما بعد الذي سلك السبيل الآنف الذكر.

---

[1]- الطعون أرقام 87 و109 و110 و111 و184 و183 و184 و189 و301، لسنة 1 القضائية جلسة/11/سنة 1955 و1039 و104، لسنة 6 القضائية، جلسة 12/6/1965 .

[2]- د. محمد عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، القاهرة، 1957، المطبعة العالمية، ص280.

2-لم تعتبر الدين دورياً ومتجدداً إلا بعد أن يعبر عن ذلك.

وبطبيعة الحال فالشرط الأول واضح لا يحتاج إلى مناقشة، أما الشرط الثاني فيثير السؤال عن قصد محكمة القضاء الإداري من ذلك؟.

أجل لقد اعتبرت هذه المحكمة أن الأصل هو التقادم الطويل، وأنه لا يجوز الخروج على هذا الأصل، وبالمقابل فالاستناد عليه يجب أن يكون على سبيل الحصر، دون أن يكون هنالك مجال للتوسيع فيه وهكذا فقد فسرت عبارة الدورية والتجدد بأنها لا تتصرف إلى الديون التي يكون للدائن حق المطالبة بها عموماً، بل قصرتها على الديون الواجبة الأداء فعلاً، وتطبيقاً لذلك قررت أن التقادم الخمسي لا يمتد إلى الديون الآتية:

- العلاوة المتنازع عليها التي لم يصدر قرار فيها حتى تصبح جزءاً من المرتب ويجري عليها حكم الدورية والتجدد[1]، فرق المرتب المتنازع عليه والذي لم يصدر قرار باعتباره جزءاً من المرتب حتى يجري عليه حكم الدورية والتجدد[2].

- علاوة الشرفية التي لم يستقر آمرها[3].

إذن فالمبالغ المتجمدة المطالب بها، وإن كانت متصلة بالمرتبات، إلا أنها في منطق محكمة القضاء الإداري لا تتسم بالتجدد والدورية إلا بإدماجها فعلاً في المرتب،

---

[1]- حكمها الصادر في القضية رقم 462، سنة 3 قضائية، جلسة 1995/11/22، ح5 ص186، 1957، ص281.

[2]- حكمها الصادر في القضيتين رقم607 و608، سنة 4 قضائية جلسة 1953/4/15.

[3]- القضية رقم 1833 سنة 7 قضائية ج7 مجلد 2 جـ 613 جلسة 1953/3/8.

والعبرة هنا ليست بطبيعة المرتب نفسه الذي ليس موضوع نزاع، بل العبرة بالدين المتنازع فيه وحده، فهو لا يكتسب صفة الدورية والتجدد إلا منذ التسليم به من جانب الدين[1] .

وأما بالنسبة للأمر الثاني، فقد استهدت أحكام محكمة القضاء الإداري باعتبارات العدالة إذ لم نتصور الدفع بالتقادم إلا حيث تقوم مظنة الإهمال في المطالبة بالدين، وتنتفي هذه المظنة عندما يقوم النزاع بشأنها .

ولقد جاء في حكم حديث لهذه المحكمة أن يشترط لتقادم المرتبات التي تستحق وصفها بالدورية بمرور خمس سنوات أن يكون المرتب خالياً في النزاع مستحق الأداء، ثم يهمل صاحبه المطالبة به، فإذا كانت فروق المرتب والعلاوة محل نزاع من جانب الحكومة فلا يجوز الدفع بسقوط حق المدعي في هذه الفروق بمضي خمس سنوات على استحقاقها[2] .

وبطبيعة الحال فقد جاء هذا الحكم تأكيداً لأحكام سابقة مماثلة صدرت عن هذه المحكمة[3]، ولقد أدلت محكمة القضاء الإداري دلوها في موضوع فروقات التسويات، ففي نظرها إن هذه التسويات ليست أجراً شهرياً متجدداً، بحيث يمكن القول بسقوطه بالتقادم الخمسي، ومن ثم لا يسقط إلا بمضي خمس عشرة سنة،

1- د . عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص281.

2- القضية رقم1121، السنة 5 ق ح 7، مجلد 2 ص599، جلسة 1953/3/4.

3- القضية رقم 1013 سنة5 ق جلسة 1952/6/19، سنة6، ص1237، القضية رقم 462، سنة3 ق جلسة 1950/11/22، ح5، ص286.

هذا فضلاً عن أن الحق الذي يطالب به المدعي حق متنازع فيه لم يسلم به، بل حرمته الإدارة فيه صراحة.

هذا ونشير استطراداً إلى أن هيئة مفوض الدولة طعنت في هذا الحكم استناداً إلى أن الدورية الواردة في المادة/375/من القانون المدني تعني أن يستحق في موعد دوري معين كأن يستحق كل أسبوع أو كل شهر أو كل ثلاثة أشهر، ومعنى التجدد أن الدين يستحق في كل موعد دوري دون أن يكون لذلك نهاية، فالعبرة إذن بأصل استحقاق الحق، والمبالغ المطالب بها في أصل استحقاقها جزء من الراتب، ولا حوال بأن المرتبات من الديون الدورية المتجددة.

البند الثالث:

تقديرنا وتقسيمنا لحكم المحكمة الإدارية العليا وحكم محكمة القضاء الإداري حول الدورية والتجدد

في نظرنا إن المحكمة الإدارية العليا توسعت في إسباغ صفة الدورية والتجدد، وهذا ما يتضح من قولها : العبرة بأصل الحق وطبيعته وطالما أن النزاع يتصل بالمرتب، فالدورية والتجدد صفتان لا تزايلان ما تجمد منها، كما أن المنازعة من أصل استحقاقه لا تغير من طبيعته كحق دوري متجدد .

والواقع أنه قبل صدور قرار الإدارة بإدماج المبلغ المتنازع فيه في المرتب يكون المستحق للموظف مجرد حكم القانون، وهذا الحق في ذاته ليس دورياً أو متجدداً،

وإنما هو حق مالي غير محدد الصفة ولا تتحدد صفة كمرتب دوري متجدد إلا إذا صدر بالفعل قرار من المصلحة التابع لها الموظف[1] .

وتوضح ذلك أنه قبل صدور قرار الإدارة أو الحكم لا يكون له سوى حق الادعاء، وهذا الحق المستقل عن الدين المطالب به لا يكتسب خصائص هذا الدين إلا بعد صدور الحكم الفاصل في النزاع أو إقرار الإدارة، وبذلك فإن إسباغ خواص المرتب على حق الادعاء به، أمر غير مقبول لأن معناه اكتساب الدعوى –التي لما تفصل- صفات الحق المستقر.

وأما تدليل المحكمة الإدارية العليا بأنه لا أثر للمنازعة على طبيعة الدين، فقد نقل أن المنازعة لا تنصب على مقدار المبلغ المطالب به، بل هي تنصب على أصل الاستحقاق، وقبل هذه المنازعة لابد، وأن تجرد المبلغ المطالب به من الخواص التي لا تثبت إلا الحق مستقر[2] .

وحقيقة الأمر أن الأصل العام في التقادم هو خمسة عشرة سنة، والخروج على هذا الأصل لا يفسر إلا تفسيراً ضيقاً، ومن هنا فقبل تبلور الحق تبلوراً نهائياً وتوضيح حدوده ونطاقه فالأمر لا يتصل بعلم المدين وحالته النفسية، ولا يجوز احتساب التقادم إلا من لحظة توضحه النهائي تبقى الحجة النهائية التي اعتمدتها المحكمة الإدارية العليا وأنزلتها منزلة القرينة القانونية القاطعة وطبقتها على الإدارة والأفراد سواء بسواء، وهذه الحجة هي حكمة النص والواقع أنه لا يجوز الاستناد أولاً إلى حكمة النص، بل النص ذاته، ومن جهة ثانية فلو عولنا على

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص283.

2- المرجع السابق، ص283.

حكمة النص فوجئنا بالنص ذاته ذلك أن الأعمال التحضيرية للمادة/375/التي تشير إلى أن الحكمة من التقادم تكمن في تفادي اضطرار المدين إلى السداد من رأسماله بدلاً من إيراده لكن السؤال المطروح هنا: هل إن تفسير النص -بإعمال حكمته- يقتضي الحكم بسقوط الدين بخمس سنوات ولو نازع المدين فيه؟.

ألا يعني ذلك إسباغ المشروعية على المطل والتسويق.

ثم إننا لو سلمنا جدلاً بأن حكمة النص تقتضي إسقاط المرتبات بخمس سنوات، ولو كان متنازعاً فيها، فإننا نعتقد أن مثل هذه الحكمة غير متوافرة في علاقة الدولة بموظفيها وبيان ذلك أن الديون المتجمدة وسدادها من رأس المال إذا أمكن تصور وجودها في روابط الأفراد، فهو غير متصور في ميزانية الدولة التي لا تقوم في أساسها على ما ينتظر تحصيله من الإيرادات، بل تقوم على الحكم في هذه الإيرادات على ضوء احتياطات الدولة والتزاماتها.

وهكذا يتضح أن المحكمة العليا لم تطبق تطبيقاً سليماً نصوص القانون المدني، إذ فسرت الدورية والتجدد على نحو واسع للغاية، كما أنها أهدرت الآثار القانونية المترتبة على المنازعة في أصل الحق إعمالاً لحكمة التشريع التي وضعت في غير موضوعها.

هذا ونشير إلى أن حكم المحكمة الإدارية العليا كان موضع نقد شديد من الفقه المصري، الأمر الذي حملها على أن تعيد النظر في قضائها متلمسة هذه المرة أصول القانون العام ومبادئه، هذا ما يتضح من تمسكها في اللائحة المالية للميزانية والحسابات[1].

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص284.

أما وقائع حكم المحكمة الإدارية العليا فتتعلق هذه المرة بسقوط دين بالتقادم استناداً إلى المادة/375/على الرغم من أن الحكومة لم تقدم أي وقع بذلك، بل الذي أبداه هو مفوض الدولة.

ولقد طعنت هيئة المفوضين في هذا الحكم لمخالفته للمادة/375/من القانون المدني، أي لأنه قضى بالتقادم دون أن تدفع به الحكومة، بل الذي دفع به هو المفوض، الذي لا ينوب عن أحد أطراف المنازعة الإدارية، بل هو يمثل الجيدة لصالح القانون، هذا فضلاً عن إن إبداء الدفع بالتقادم ليس مسألة قانونية، بل هو مسألة موضوعية، دفع ذلك فقد رفضت المحكمة العليا هذا الطعن، وضمنت أسباب حكمها المبدأ الجديد فيما يتعلق بسقوط الحقوق، قالت هذه المحكمة: من حيث أن فقه القضاء الإداري في فرنسا لم يطرح بالطلبة تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم وإن طبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر المتيقن الذي يتفق مع طبيعتها إلا إذا وجد نص خاص حول ذلك، فيجب التمسك عندئذ بالنص، وعلى مقتضى ذلك ومراعاة للنصوص، فقد تم التمييز بين ديون الدولة المستحقة لها قبل الغير، وبين دين الغير قبلها، فالأولى تسقط بالمدد المعتادة، طبقاً للنصوص، أما الثانية فتسقط بمضي أربع سنوات بمقتضى قانون خاص، وقيل إن سقوط ديون الغير قبل الدولة بمضي المدة المذكورة حتمي ونهائي، فلا يحتمل وقفاً أو مداً إلا بمقدار ميعاد المسافة ومرد ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة، حتى لا تعلق المطالبات قبل الحكومة زمناً بعيداً يجعل الميزانية، وهي سنوية بطبيعتها عرضة للمفاجآت والاضطراب، ولهذا قرر أن قبل هذا الالتزام لا يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة الدولة، ولا يلزم أن يدفع به المدين ودائنوه، بل يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

وهكذا يتضح مما سبق أن المحكمة الإدارية العليا استبعدت في هذا الحكم أحكام القانون المدني متمسكة باللائحة، لكن هل طبقت هذه اللائحة تطبيقاً سليماً؟.

المعتقد أن المحكمة العليا أخطأت في استبعاد تطبيق المادة/375/مدني على مرتبات الموظفين، فهذه المادة نظمت الحقوق المالية الدورية المتجددة دون التمييز بين الموظفين أو غيرهم، وذلك للأسباب الآتية[1] :

1-لا شأن للحقوق المالية التي تثبت للموظفين بروابط القانون العام حتى يقال إن طبيعة هذه الروابط توجب استبعاد تطبيق المادة/375/مدني، ذلك أنه بمجرد أن يصدر قرار بتعيين الموظف ثم يكتسب مركزه القانوني، فحقوقه المالية الناجمة عن شغل هذا المركز، تعتبر ديوناً في ذمة الدولة، ويكون حكمها حكم الديون العادية.

ولا أدل على ذلك أن روابط العقد الإداري اعتبرت من النظام العام، اللهم إلا ما تعلق بحقوقه المالية، فالإدارة تستطيع أن تجري التعديل في شروط العقد الصالح العام، إلا ما تعلق بالشرط الحالي العقدي[2].

وفي نظرنا إن نظرية التجدد التي أتى بها القانون المدني تتسم بما يلي:

أ- إنها محمولة على مبدأ قانوني عام يعبر عن فلسفة القانون وجوهره وماهيته الذاتية، بغض النظر عن الحقل الذي تطبق فيه، وبذلك فنحن لا نتعامل مع مبدأ مدني بقدر ما نعانق مبدأ إدارياً لاسيما أن جوهر القانون واحد.

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص287.

2- د. الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية.

وحقيقة الأمر أن جوهر القانون يطالعنا بنظريات عدة تسري في كافة مجالات القانون – مع اصطباغتها بميسم المجال- مثل نظرية العقد ونظرية المسؤولية ونظرية البطلان ونظرية النظام وغير ذلك.

ب- إن التجدد والدورية التي تكلم عليها القانون المدني تستوعب فكرة مفاجأة الميزانية التي اعتمدها القضاء الإداري في مصر،

ج- من المفروض بالدولة – وهي البعيدة عن اللدد والخصومة والتي تتأبى أن يحصل ذلك- أن تحس الحساب الدقيق للمفاجآت لاسيما أنها ليست بالشخص العادي الذي تستغرقه المفاجأة.

د- لنفرض أن شخصاً له على الدولة مبلغ بسيط، فهل من المحتم أن يؤثر هذا المبلغ البسيط على الميزانية، إذن فأين ما صدق هذا المبدأ[1] .

2-إذا قيل إن للحقوق المالية للموظفين طبيعة خاصة، وبهذا الوصف لا يجوز أن تعامل معاملة الديون العادية، فهذا القول مردود ما دام أن نصاً تشريعياً قد عالج هذه الحقوق، حتى لو كان هذا النص مدنياً.

والواقع أنها كثيرة تلك الروابط الإدارية التي اعتنقها القانون المدني، قبل نظرية الأموال العامة، وهذه مبادئ تتعلق بجوهر القانون، ومن ثم فعلى القاضي الإداري إعمالها، ولو لم يتوجه خطاب النص إليه.

1- الماصدق مفهوم عقلي يسود علم المنطق يقصد منه الوقائع التي تؤكد صدق الفرضيات الذهنية.

ومن هذا القبيل المادة/375/مدني وهذه الأجور والمعاشات والألفاظ خاصة بالوظيفة العمومية وقاصرة عليها.

والذي يؤكد ذلك أن أجور العمال تنظمها نصوص خاصة تفرض مدد خاصة إذن يجب أن يتصرف هذا النص إلى مرتبات موظفي الحكومة بصفة أساسية، أضف إلى ذلك فإن باب التقادم المسقط قد انتظم بين مواده المادة/377/وهذه المادة تسوس رابطة أخرى من روابط القانون العام هي الديون المستحقة للأفراد قبل الدولة أو للدولة قبل الأفراد كالرسوم والضرائب، وهذا دليل قاطع على أن المشرع إنما قصد أن ينظم في هذا الباب مدد السقوط المتعلقة بكافة الالتزامات المالية سواء فيما بين الأفراد وفي علاقة الأفراد بالدولة.

وتفريعاً على ما تقدم يؤكد "الدكتور محمد عصفور" أنه مع قيام نص المادة/375/مدني (وعدم وجود تشريع خاص) لا يكون هنالك محل للاجتهاد في إخضاع مرتبات الموظفين لقواعد خاصة بها.

وعلى خلاف ذلك يرى الدكتور محمد عصفور في مذكرته المقدمة للمحكمة الإدارية بالإسكندرية[1] أن المشرع المدني إذ سنّ المادة/375/لم يكن يهدف إلى تنظيم علاقة يكون فيها الدولة طرفاً فيها وبالتالي فالمحكمة في وضع النص غير متوافرة بالنسبة للدولة صاحبة الموارد الكبرى، وأنه لما كان المشرع الإداري في مصر لم يتدخل بعد لإيجاد تنظيم خاص بالتقادم كما هو الشأن في فرنسا فالنصوص المدنية هي التي تسري على أن سريان هذه النصوص لا يحول دون

1- د. محمد عصفور: مذكرات في الضبط الإداري، ص283.

تقدير القضاء الإداري وتفسيره لها على ضوء الاعتبارات الخاصة بالقانون الإداري ولما كانت حكمة مشروعية التقادم الخمسي غير متوافرة بالنسبة للدولة فعلى القضاء الإداري أن يرفض الأخذ به وأن يقتصر على تطبيق التقادم العادي إذا توافرت شروطه[1] .

ونحن بدورنا لا نقر هذا الرأي الأخير لاعتقادنا أن قصد المشرع المدني قد انصرف إلى إخضاع مرتبات الموظفين لحكم المادة/375/مدني، وحتى إذا لم يكن قصد المشرع قد انصرف إلى ذلك فمن غير السائغ الاستناد إلى الاعتبارات الخاصة بالقانون الإداري لإخضاع مرتبات الموظفين للتقادم الطويل إذ أن هذه الاعتبارات توجب الأخذ بالتقادم القصير وهذه الاعتبارات حدت المشرع الفرنسي إلى تقرير تقادم أقصر من التقادم المدني المعتاد[2] .

والخلاصة، فالقضاء الإداري ليس حراً في طرح نص يفرض نفسه عليه في مجال تقادم حقوق الموظفين لاسيما إذا كان هذا النص يقرر مبدأ عاماً يعبر عن جوهر القانون، ويصلح للتطبيق على أكثر من فرع من فروع القانون.

أما تعويل المحكمة الإدارية العليا في مصر على النظام القانوني الوصفي في فرنسا فهو أمر غير سليم لأنه ليس من الأصول العامة للقانون الإداري، وإنما هو مجرد نص وضعي عادي قد يقوم المشرع الوضعي في سوريا أو في مصر بإصدار تشريع بتقادم الديون المستحقة على الدولة أو العكس، وبالتالي فلا تعدو قوة هذا النص القيمة الاستثنائية التوجيهية، زد على ذلك فالمحكمة الإدارية العليا استندت إلى

1- د. محمد عصفور: مذكرات في الضبط الإداري، ص288.

2- د. عبد الله الخاني: القانون الإداري، مجلد 3 ومدّ ذلك بمواعيد قصيرة للحقوق الإدارية.

المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات، وهذه اللائحة مجرد تعليمات إدارية ليس لها الصفة الملزمة[1].

هذا ونشير إلى أن معظم المرتبات تقرر للموظفين بقوانين، إذن فكيف يجوز تقرير سقوط، ما فرضه القانون للأئمة؟.

وحتى إذا لم تتقرر بقوانين، فإن من المبادئ المستقرة أن سقوط الحقوق لا يجوز أن يتقرر إلا بقانون، ما لم تكن هذه الحقوق قد تقررت بسند أضعف مرتبة من القانون عندئذ يجوز تنظيم سقوطها بالسند نفسه الذي قررها، أو سند مساوٍ له في قوته القانونية أما المحكمة الإدارية العليا في مصر فقد عممت تطبيق المادة/50/من اللائحة المالية على كافة حقوق الموظفين سواء ما تقرر منها بقانون أم بأداة تشريعية أولى، وفي ذلك إهدار لمبدأ تدرج التصرفات القانونية.

أجل لقد نصت المادة/50/على ما يلي:
((إن الماهيات التي لم يطالب بها في مدة خمس سنوات حقاً مكتسباً للحكومة)).
والسؤال المطروح هو: هل يجوز أن يقال إن المحكمة تستطيع أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها وإن اللائحة قد ابتدعت ضرباً خاصاً من التقادم هو السقوط، بحيث لا يطبق في شأنه ما يطبق في شأن التقادم العادي لجهة عدم تخلف أي التزام طبيعي.

ومن جهة ثانية، فلو أن المحكمة العليا قررت سقوط الحقوق لا تقادمها لتمشت مع سليم منطقها، لكنها لم تسر مع هذا المبدأ إلى مداه إلا لجهة المحكمة أن تقضي

1- د. محمد عصفور: مذكرات في الضبط الإداري، ص389.

بالتقادم من تلقاء نفسها، أما فيما عدا ذلك، فقد أخضعت المادة/50/من اللائحة لما يخضع من التقادم العادي من انقطاع أو إيقاف (لانقطاع بمجرد التظلم) وفي هذا تناقض واضح، إذ تكون المحكمة قد رتبت آثار التقادم إضافة إلى بعض آثار السقوط، فجمعت نظامين قانونيين متناقضين[1].

1- د .عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص290.

تقادم التعويض عن الأضرار الناجمة عن مخالفة القرارات الإدارية للقانون

لا جدال بأن الإدارة ترتكب هنا خطأ لكن هذا الخطأ ليس فعلاً مادياً، وإنما هو خطأ قانوني ناجم عن تصرف قانوني: acte juridique، يقوم هو بدوره على عمل إرادي volonté de été a وبمعنى أوضح فالإدارة مسؤولة عن أي خطأ يرتكب جراء واقعة قانونية: fait juridique، سواء أكانت فعلاً مادياً أم عملاً قانونياً ناشئاً عن فعل الإرادة، وذلك تطبيقاً للمبدأ العام المتضمن: كل خطأ سبب ضرراً يلزم مرتكبه بالتعويض..

ولا شك أن هنالك فارقاً في الجوهر والمظهر بين الخطأين: الخطأ المادي والخطأ القانوني، وبالتالي فهل إن نظام التقادم واحد في الحالتين، أم العكس.

وحقيقة الأمر فقد تباينت الآراء والواقف، ونحن معنون للتعامل مع مكونات هذه الآراء والمواقف.

البند الأول:

موقف محكمة القضاء الإداري في مصر

لقد كان المستقر لدى القضاء الإداري المصري قبل إنشاء المحكمة الإدارية العليا –تقادم دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون بخمس عشر عاماً، لكنه ظهر في السنوات الأخيرة تحول في هذا القضاء يرى إخضاع هذا التقادم لحكم المادة/172/مدني باعتبارها هذا الخطأ من الأعمال غير المشروعة، وهذا ما يتضح من حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في الدعوى رقم 567 السنة السابعة القضائية.

ولقد عولت المحكمة المذكورة في ذلك على الأمور التالية:

1-إن المشرع لم يضع أحكاماً خاصة لتحكم خطأ الإدارة، وهذا يعني ضرورة الرجوع إلى أحكام القانون المدني وخاصة المادة/172/.

2-كان النظام القانوني في مصر –في مرحلة قضائية معينة- قد اعتبر مساءلة الإدارة عن أعمالها ولاية مشتركة بين القضاءين العادي والإداري، وهذا دليل على أن القانون لم يقدم تمييزاً في النظام الموضوعي، ولو أراد ذلك لقام بتنظيم جديد للتقادم لكنه سكت، فذلك يعني الرجوع إلى أحكام القانون المدني.

3-إن الرجوع إلى أحكام القانون المدني يعني تكافؤ الفرص الواحدة أمام المتقاضين.

البند الثاني:

موقف المحكمة الإدارية لوزارة المواصلات

لقد ماثلت هذه المحكمة بين الخطأ في إصدار القرارات، وبين أفعال الإدارة غير المشروعة، ولذلك فقد طبقت المادة/172/مدني على فصل عامل يوميه قبل بلوغه الخامسة والستين واستندت في ذلك على ما يلي:

1-إن المبادئ المدنية قررت أن كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم مرتكبه بالتعويض، ولفظ الخطأ هنا عام ومطلق ويجري على إطلاقه، ويغني عن أي تعبير آخر المخالف للقانون –الفعل الذي يجرمه القانون.

2-هذا المصطلح يشمل الفعل السلبي (الامتناع) كما يشمل الفعل العمدي على حد سواء وبذلك فهو يشمل صرف الموظف الذي يرتبط بالإدارة بعلاقة تنظيمية.

3-إن الشارع قصد استعمال لفظ الخطأ في هذه الصيغة العامة التي تغني عن سرد الأعمال التي يتحقق منها معنى الخطأ، حيث لا سبيل في هذا الصدد إلى وضع بيان جامع مانع.

4-إن التزام الإدارة بعدم فصل الموظف ليس إلا صورة من صور الخطأ ألا وهي العمل المخالف للقانون، أو العمل غير المشروع، أو الفعل الذي يحرمه القانون، فهذه الألفاظ لا تعدو أن تكون نعوتاً لصدور الخطأ الواردة في نص المادة/963/، وليس لفظ الخطأ قاصراً على الفعل السلبي بل يشمل الفعل الإيجابي.

5-لقد نفت المحكمة أن تكون مخالفة الإدارة في هذه القضية مخالفة مباشرة للقانون، وبالمقابل فإن كون هذه العلاقة محكومة بالقوانين واللوائح، لا يعني أنها تخالف التزاماً نظمه القانون مباشرة، بل كي يتحقق ذلك يجب أن يقوم القانون بتحديد الالتزام ومضمونه وأركانه وأسبابه ولقد استطرت المحكمة في تبرير وجهة نظرها مدللّه بأن القانون إذا نظم العقد أو لإثراء بلا سبب أو العمل غير المشروع، فهذا لا يعني أنه نظمها مباشرة، بل باعتبارها مصادر عامة للقانون، ولقد انتهت المحكمة للقول بأن علاقة هذا الموظف بالإدارة علاقة تنظيمية وليست عقدية، وليست منشأ مباشرة من القانون، وبذلك فليس أمامنا إلا القول بأنها عمل غير مشروع.

البند الثالث:

موقف المحكمة الإدارية للإسكندرية

وعلى النقيض من الرأي الأخير، فهذه المحكمة استبعدت المادة/172/من نطاق مخالفة القرارات الإدارية للقانون ولقد استندت في ذلك إلى ما يلي[1] :

1-إن الاتجاه القديم للقضاء الإداري كان يقوم على اعتبارات عملية مردها أن الرقابة على أعمال الإدارة كان مشتركاً بين القضاءين العادي والإداري، وقد كان القضاء العادي يعتبر مخالفة القرار للقانون عملاً غير مشروع، لذلك فقد اضطر القضاء الإداري لمسايرة القضاء العادي تحقيقاً للعدالة.

1- راجع في ذلك الحكم والتعليق عليه د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص296 وما بعدها.

2-وإذا كانت السياسة القضائية العملية حدث إلى ذلك، فلا يجوز تطبيق المادة/172/مدني على القرارات المخالفة للقانون للأسباب الآتية[1]:

1-إن الخطأ في الأفعال المادية يختلف عن الخطأ في القرارات الإدارية كما يتضح من المسلك الراسخ للقضاء الفرنسي الذي ميز بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي، وهذا ما حدا به لتطوير قواعد المسؤولية الإرادية على أسس مستجدة ومستقلة عن المبادئ المدنية.

2-إن الأعمال التحضيرية للمادة/172/تؤكد أن المشرع استحدث نوعاً من التقادم القصير بالنسبة إلى الدعوى المدنية، ولم يدر في خلده تطبيق ذلك على القرارات الإرادية خاصة وأن الفعل المادي الموجب للتعويض قد يقترن بتحريك دعوى جزائية من قبل المتضرر، وهو الأمر الذي يمد تقادم الحق المدني بسبب قيام الدعوى الجزائية، وهذا غير وارد بالنسبة للقرارات الإدارية.

البند الرابع:

موقف هيئة مفوضي الدولة في مصر[2]

لقد أكدت هذه الهيئة أن علاقة الموظف بالإدارة هي علاقة تنظيمية، ومن ثم فإذا ما خرجت الإدارة على هذه الرابطة، وأصدرت قراراً، فتكون قد ارتكبت خطأ

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص296.

2- راجع تفصيل ذلك في المرجع السابق، ص299.

قانونياً، وهذا الخطأ ليس مصدره الفعل غير المشروع حسب المادة/172/، وإنما المخالفة المباشرة للقانون، ومن ثم يبقى الحق من رفع الدعوى التعويض عن الأضرار التي تصيب العامل نتيجة هذه المخالفة قائمة ما دام الحق قائماً.

البند الخامس:

موقف المحكمة الإدارية

لقد سلكت هذه المحكمة طريقاً خاصاً، إذ هي لم تطبق على أفعال الإدارة أحكام المادة/172/ مدني، إلا فيما يتعلق بالأعمال، أما القرارات الإدارية، فقد اعتبرتها تخضع للمصدر الخامس من مصادر الالتزام باعتبار هذه القرارات لإدارية تصرفات قانونية مصدرها القوانين واللوائح.

لكن هذه المحكمة لم تطبق القواعد العامة للتقادم الطويل، بل طبقت أحكام المادة/50/ من اللائحة المالية للميزانية والحسابات، وقد عللت حكمها مستندة إلى المبادئ الآتية:

1-إن مسؤولية الإدارة عن القرارات الصادرة في شأن الموظفين، إنما تنب إلى المصدر الخامس باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية، وليست أعمالاً مادية.

2-لا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق النصوص المدنية في التقادم، إلا إذا وجد نصاً خاصاً بذلك، أو رأى أن يطبقها على وجه يتلاءم مع تلك الروابط.

3-إن ديون الغير قبل الدولة تسقط بمضي أربع سنوات، ولا يتخلف عن ذلك التزام طبيعي، ومرد ذلك اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة واستقرار الأوضاع الإدارية.

تقديرنا للموضوع

في نظرنا لا يجوز مماثلة مخالفة القرارات إلى أي مصدر من مصادر الالتزام المنوه بها في القانون المدني، حتى ولا يمكن مماثلة ذلك بالإدارة المنفردة التي رتبت أحكامها وحددت ماهيتها النصوص المدنية، لسبب بسيط هو أن القرار الإداري هو رمز السلطة العامة والتعبير عنها، وأداة تسيير المرفق العام والسهر على إطراد أعماله وانتظامها،

وفي نظرنا إن هنالك مسائل أساسية تطرح نفسها لتحليل هذه المخالفة ثم الخروج برأي سليم حول ذلك وهذه المسائل هي:

1-هل يقتصر تطبيق المادة/172/مدني على الأعمال المادية (رأي هيئة المفوضين والمحكمة الإدارية العليا)، أم إن ذلك ينصرف إلى الأخطاء الأخرى للمخالفة القانونية.

2-هل إن مخالفة الإدارة للقانون تعتبر إخلالاً مباشراً بالتزام مصدرة القانون (هيئة المفوضين والمحكمة العليا) أم إن مصدر هذا الخطأ الفعل غير المشروع، كما ذهبت إلى ذلك المحكمة الإدارية للمواصلات.

ولا شك أن أخطاء الإدارة المادية ليست موضوع خلاف، والأمر نفسه بالنسبة لمخالفتها للعقود التي تبرمها، فهي تخضع للمسؤولية التعاقدية ما لم يوجد نص مخالف، إذن فمخالفة القرارات الإدارية للقانون هي بيت القصيد، وهي التي شجر حولها الخلاف الحاد، وبذلك فنحن لا نقر المحكمة الإدارية للمواصلات التي ميزت –في إطار القرارات الإدارية- بين قرارات تصدر في إطار التعاقد، أخرى خارجة عن ذلك، ثم أخضعت الثانية إلى المادة/172/مدني.

هنا لنا أن نتساءل كيف يصبح التميز بين أدوات قانونية لا تنتمي إلى طبيعة وجوهر واحد وبالتالي إذا كان هنالك من تمييز، فيجب أن يكون على نطاق الإرادة الذاتية المتجهة إلى إحداث الأثر القانوني (القرار) وبين العمل المادي.

وهنالك ملاحظة أخرى تتعلق بالسبب الذي أخرج العقد من نطاق المادة/172/مدني ثم أغفل ذكر القرار الإداري.

لاشك أن العقل والمنطق يؤكد أن تلك المادة تسوس أفعال الإدارة المادية أم أعمالها القانونية، فنخرج عن نطاق هذه المادة سواء أكانت عقوداً إدارية أم قرارات إدارية غير أننا نجد "للدكتور طعيمة الجرف" رأياً يؤكد فيه عدم ضرورة التفرقة بين مخالفة الإدارة للقانون، وبين الخطأ في مفهوم المسؤولية التقصيرية، وقد استند في ذلك إلى أن الخطأ الذي يرتب المسؤولية التقصيرية هو الإخلال بالتزام سابق، وهذا الإخلال يتوفر في القرار الإداري المخالف للقانون، إذ نحن في الحالتين حيال إخلال التزام القانون الذي يوجب على الإدارة عدم الإخلال بواجباتها.

وهكذا "فالدكتور الجرف" لا يرى مانعاً – ونحن في صدد مخالفة القرار للقانون- من تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية[1] .

وهذا الرأي يعوزه الصواب بسبب مماثلته بين الالتزام العام السابق المفروض على كافة الناس بعدم الإضرار بالغير، وبين التزام الإدارة بواجباتها التي حددتها الأنظمة الإدارية، فالاختلاف هنا يظهر سواء بالنسبة لصدر الالتزام ومداه أم لطبيعته وجوهره، إذ الالتزام العام المفروض على الكافة هو معيار فرضه الشراع أساساً للمسؤولية التقصيرية، أما الالتزام المفروض على الإدارة فمصدره قيود وإجراءات وأساليب وطرق فرضها القانون على الإدارة، فنحن بالنسبة للالتزام الأول حيال شرط سلبي هو عدم الإضرار في حين أننا في الحال الثانية أمام موقف إيجابي يلزم الإدارة بتنفيذ القانون والنزول عند موجباته.

وفضلاً عن ذلك فالدكتور الجرف يرى أن العمل غير المشروع الذي يوجب التعويض قد يكون عملاً مادياً أو تصرفاً قانونياً (القرار الإداري، بل يذهب إلى أن القرار الإداري للقانون هو مجرد واقعة قانونية –واقعة مادية).

يرتب عليها القانون الالتزام أو التعويض، لأن الإدارة عندما تصدر قرارها المخالف للقانون لا تقصد إحداث الضرر أو الالتزام بالتعويض، مما يجعلها في خصوصية هذه الآثار حيال واقعة قانونية[2] .

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص291.

2- د. السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ص29.

لكن أليس تحدي الدكتور الجرف بالواقعة القانونية يوقعنا في الاختلاط والاشتباه لا سيما أن الواقعة القانونية fait juridique.

تتحلل إلى واقعة مادية: fait materièlle، وإلى تصرف قانوني acte juridique وبطبيعة الحال إذا كان العمل غير المشروع –حسب الرأي السابق- ويقترن بالتصرف القانوني فيجب اعتبار الإخلال بالالتزام التعاقدي من هذا القبيل، وهذا أمر يرفضه إجماع الفقه وإطراد القضاء[1].

وبذلك فهذه التفرقة التي طالعنا بها الدكتور الجرف المدللة بوجود أثرين للقرار الإداري المخالف للقانون، الأول هو إحداث الضرر، والثاني الالتزام بالتعويض، هذه التفرقة مفتعلة، ولا يسعفها المنطق والقانون، وفي الوقت ذاته يوصف بوصفين مختلفين في الطبيعة والماهية أحدهما كونه تصرفاً قانونياً والآخر كونه واقعة مادية.

وعلى هذا الأساس فالفعل غير المشروع إذا كان في نظر المشرع المدني يتساوى مع الخطأ في كافة صوره، فهذا الأمر لا يمكن أن يتصرف إلى التصرف القانوني القائم على الإدارة وكما هو الشأن في القرار الإداري، بل هو قاصر على الفعل المادي، ومن الممكن أن نستأنس في ذلك بالمادة/172/مدني التي أوضحت ارتباط الدعوى المدنية بالدعوى الجزائية في الفعل غير المشروع، فهذه الإشارة تدل على الصفة المادية للعمل الذي قصده المشرع عند سن المادة/172/وأنه بالتالي لا يمكن أن يكون تصرفاً قانونياً.

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص37.

وإذا اتضح لنا أن نطاق المادة/172/لا يتسع إلا للأفعال المادية، إذن فمن غير الضروري التحري عما إذا كان مصدر مخالفة الإدارة للقانون بآلية القرار الإداري ينتمي إلى مصدر مستقل أو إلى الفعل غير المشروع، ومن ثم فالأقرب إلى المنطق أن ينسب مخالفة القرار الإداري إلى المخالفة المباشرة للقانون، وليس إلى الفعل غير المشروع.

وهكذا يتضح جلياً أنه من التحكم إلحاق تصرفات الإدارة القائمة على فكرة السلطة العامة، إلحاق ذلك بمصادر القانون الخاص المحمولة على فكرة الالتزام، وبالتالي فمن الخطأ المبالغ القياس في هذا المضمار بين مسؤولية الإدارة عن فعلها بوصفها قوامه على المرفق العام، وبين فعل الرجل العادي في تصرفاته اليومية.

وتأسيساً على ما تقدم، يجب تبعاً لذلك ألا يطبق القضاء الإداري من نصوص القانون المدني المنظمة للتقادم سوى تلك النصوص العامة التي تقرر سقوط الحقوق بخمسة عشر عاماً، ولا يطبق من النصوص الخاصة (التي وضعها المشرع المدني لمواجهة التنوع في مصادر الالتزام) تلك النصوص التي قصد المشرع أن ينظم بها رابطة من روابط القانون العام (كما هو الشأن في تقادم المرتبات).

وتبعاً لذلك فإن قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر في مجال إسقاط الحقوق المالية غير سليم للأمور الآتية[1] :

1-لقد أهدر نص المادة/375/من القانون المدني الذي نظم تقادم المرتبات آخذاً بنص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات، وكان يجب ألا تخالف

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداء، ص309.

المحكمة هذا النص استناداً إلى سلطتها في عدم التقيد بقواعد القانون المدني، ذلك أن هنالك من النصوص المدنية ما يفرض على المحكمة الآخذة نظراً لأنه يعالج مادة النزاع، ولا يشترط أن يوجه هذا النص إلى جهة القضاء الإداري لكي تتقيد به، ذلك لأن نصوص القانون في أحكام القانون يضمن نص من نصوص القانون الإداري في أحكام القانون الخاص، لأن العبرة دائماً بطبيعة النظام الذي يعالجه النص، وليست بالمصدر الذي ينتمي إليه، ومقتضى ذلك وجوب خضوع تقادم المرتبات والديون المتجددة لحكم المادة/375/مدني.

2-إن المحكمة الإدارية المخالفة العليا وإذا أصابت في عدم اعتبار دعاوى المسؤولة الميزانية على القرارات المخالفة للقانون من قبل دعاوى المسؤولية الناتجة عن الأفعال المادية إلا أنها لم تتوقف عن ابتداع مدة التقادم التي تخضع لها هذه الدعاوى، إذ كان مؤدى الرأي الذي انتهت إليه المحكمة إخضاع دعاوى المسؤولية المذكورة للنص العام في التقادم الذي يقضي بتقادم كافة الدعاوى بخمس عشرة سنة، ولا يشفع لهذه المحكمة الاعتبارات التي ساقتها للتدليل على أن مسؤولية الإدارة يجب أن يخضع لقواعد خاصة تبرئ ذمتها في مدة قصيرة، فمثل هذه الاعتبارات إذا أصبحت سبباً لصدور تشريع -كما هو الأمر في فرنسا -فإنها لا يجوز أن تكون سنداً لجهة قضائية في ابتداع مدة خاصة لتقادم دعاوى المسؤولة، ومن ثم فالمماثلة التي قررتها المحكمة العليا في نطاق التقادم بين دعوى المسؤولية عن قرار إداري مخالف للقانون في نطاق الوظيفة العمومية، وبين دعوى المطالبة بمرئيات نتيجة غير موفقة لأنه إذا جاز للمشرع أن يجري هذه المساواة بنص، فلا يجوز لجهة قضائية أن تفرضها بحكم، ولذلك فالسليم أن تخضع هذه الدعاوى سواء تلك المرفوعة من الموظفين العموميين أم الأفراد للتقادم الطويل[1] .

1- د. عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والابتداع، ص309.

ثم لنا أن نتساءل عن سلامة تلك الامتيازات التي تمنح للإدارة حول سقوط الحقوق الميزانية عليها، أليست فلسفة التوسعة والتضييق التي يتميز بها القانون الإداري محمولة على ضرورات المرفق العام أو المصلحة العامة، وبالتالي أليس إعطاء الإدارة تلك الامتيازات دون مبرر (سوى الزعم بمفاجأة الميزانية) يخفي وجهاً من تشجيعها على مخالفة القانون.

إن القانون الإداري تجعّل (أُنشأ) بالأعباء والقيود الملقاة على عاتق الإدارة كي تترسم حدود القانون وتضطلع بصدق بأعباء الصالح العام، إذن لماذا لا تغلّظ عليها المسؤولية في احترام القانون، أليس هذا الاحترام هو المدخل العام لكل تقدم، وبالتالي أليس البعد عن الشرعية هو الخطيئة الكبرى التي ترتكب في حق الجماعة، ثم ألا يجب أن تكون المسؤولية الأولى في احترام الشرعية على الإدارة باعتبارها العين الساهرة على صيانة القانون.

سقوط الديون الإدارية في النظام الإداري السوري

وسنتكلم هنا على مهلة السقوط الأربعية لجهة مدتها وانقطاعها وامتدادها، ثم نتكلم لاحقاً عن صفة هذه المهلة[1] .

السقوط الأربعي- انقطاعه وامتداده:

لقد اتضح لنا سابقاً وبجلاء ذلك الصراع الذي شَجَر حول التقادم قبل دوريته وتجدده وبدء سريانه، وغير ذلك من الأمور.

ولقد أحسنت صنعاً المادة/ 41/ من قانون المحاسبة العامة التي حددت مدة أربع سنوات لسقوط الحق، لما حددت بدء سريان ذلك اعتباراً من تاريخ أمر الصرف المنظم للدين المترتب على الدولة، أو تاريخ قانون الميزانية إذا كان الدين محسوباً في الميزانية السنوية.

---

1 - راجع بالنسبة لديون الإدارة في النظام القانوني السوري مقال المحامي الأستاذ محمد علي فينو، بعنوان: التقادم على حقوق الدولة، منشور في مجلة المحامون، عدد 11 و2001/12، ص1036 وما بعدها.

ولقد تصدى "الدكتور عبد الله الخاني" لتحديد شروط سريان مدة السقوط على هذا الحق، وهذه الشروط هي[1] :

1-أن يكون ثمة دين بالفعل بمعنى الدين الذي يترتب على الأشخاص العامة، وهي محددة في القوانين والاجتهادات: استحقاقات أمانات، كفالات، تعويضات موظفين عن أعمال إضافية، رواتب، والتعويضات تربح معاشات تقاعدية... الخ.

2-أن يكون الدين ثابتاً لا مناقشة فيه، وألا يكون موضوعاً لدعوى لم تفصل بعد، فلا ينطلق الميعاد المسقط إلا من تاريخ ثبوت الدين ثبوتاً بتاريخ ثابت[2] .

3- إن قيام تقاص على الدين، أو وجود مانع من الموانع القانونية المقبولة حائل دون انطلاق هذا الميعاد .

4- أن تكون هنالك معاملة رسمية محددة لمبلغ الدين، إذ الميعاد المسقط لا ينطلق بالنسبة لمبلغ غير محدد، مثال ذلك أمر صرف أو كشف نهائي من العقود الإدارية، أو مذكرة تصفية بالنسبة للرواتب والأجور.

ولما كان الغرض من التقادم الأربعي هو حث دائني الدولة والهيئات العامة على الإسراع في إنجاز الإجراءات الآيلة إلى تحصيل حقوقهم، فمن الطبيعي أن ينقطع سير هذا النوع من التقادم في الحالات الآتية[1] :

1- د. عبد الله الخاني القانون الإداري، مجلد/3/، ص649.

2- حكم المحكمة الإدارية العليا السورية رقم37، الطعن رقم 86 لسنة 197، مجموعة مبادئ هذه المحكمة لسنة 1977، ص1957.

- إذا كانت الإدارة هي الحائل دون الاستفاء -إذا تقدم الدائن إلى الإدارة طالباً حقه.

- إذا صدر تشريع أو إقرار تنظيم يوقف الإدارة عن أداء الحق المطلوب.

ويترتب على ذلك نتيجة هامة هي أنه لا يشترط أن يكون الطلب موجهاً بشكل مراجعة قضائية، بل يكتفي بالطلب الإداري[2].

شريطة أن يقدم إلى الإدارة المدنية ذاتها وليس إلى إدارة أقل منها مستوى، ولو كانت مرؤوسة ولا إلى سلطة وصائية[3].

أما فيما يتعلق بالدعوى القضائية، فيشترط أن تكون هنالك وحدة موضوع بين الدين والدعوى[4] لا فرق بين أن يكون القضاء مختصاً في النظر في الدعوى أو غير مختص[5]، ويكفي لانقطاع مهلة الإسقاط أن تكون الدعوى مقدمة إلى قضاء جزائي شريطة أن تكون الدعوى بشكل اكتساب صفة المدعي الشخصي أو المطالبة بحقوق مدنية[6].

1- د. الخاني: القانون الإداري، مجلد/3/، ص650.

2- حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1956/6/22، مجموعة عام 1965، ص1337.

3- د. الخاني: القانون الإداري، ص65.

4- حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1956/1/11، مجموعة عام 1965، ص595.

5- د. الخاني: القانون الإداري، ص651، وانظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1956/5/7، المجموعة ص1090.

6- د. الخاني: القانون الإداري، ص651 وانظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1956/5/7، المجموعة ص1090.

وبطبيعة الحال لا يمكن أن يعتبر من باب الدعوى القاطعة للمهلة تقديم طلب لإجراء خبرة أو طلب حجز[1].

ولقد ناقش الفقه السوري مسألة دقيقة تتعلق بما إذا كان الطعن بالإلغاء بقطع تقادم مهلة الإسقاط الأربعي؟.

بحث عن هذا السؤال "الدكتور عبد الإله الخاني" من خلال افتراضه مسألة عملية[2]، تتمثل في كون أحد المواطنين غدا هدفاً لتدبير إداري ينزل به ظلامه (اقتطاع من رواتب موظف) فطعن بهذا التدبير أيام قضاء الإلغاء واقترنت النتيجة لصالحه لكن انقضت المهلة المسقطة أثناء النظر بالدعوى، فهل له الحصول على تعويض عن هذه الظلامة؟.

لا شك -الكلام للدكتور الخاني- في ذلك من حيث الموضوع، فحقه صرع إعمالاً للحكم القضائي إذا كانت شروط التعويض متوفرة[3]، وإن كان هذا الرأي يتعارض مع أحكام مستقلة لدى مجلس الدولة الفرنسي[4].

ونحن مع رأي "الدكتور الخاني" لجهة خطأ حكم مجلس الدولة الفرنسي بسبب بسيط هو أن الفرد كان يجهل ما إذا كان القرار الذي هاجمه غير جائز على

1- د. الخاني: القانون الإداري، ص 650، وانظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1959/4/18، المجموعة ص312.

2- د. عبد الإله الخاني: القانون الإداري، مجلد/3/، ص65.

3- المرجع السابق، ص650.

4- حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1953/3/4، نشرة المجلس لعام 1953، ص112.

المشروعية، أما حقه فمن الضروري أن يبدأ من تاريخ ثبوت نزول الظلامة به، وهو إلغاء القرار المطعون فيه، ومن المنطقي إذن أن تقطع دعوى الإلغاء مهل السقوط[1] المتضمن انقطاع التقادم فيما إذا قدمت الدعوى إلى القاضي المدني ولقد تعرضنا سابقاً إلى حكم المحكمة الإدارية العليا في سوريا لكن ما هو الشأن بالنسبة لفعل الإدارة؟.

لا ريب في أن هذا الفعل يختلط أكثر الأحيان مع الطلب الذي يقوم إليها بغير التعويض على الفرد والواقع أنه لا يعتبر من فعل الإدارة القاطع للمهل إهمالها الطلب الذي لا تتوفر فيه شروط الطلب الإداري، فالمقصود بالطلب الجدير بهذه التنمية الموضح لموضوع الدين والمضمون بمسوغاته القانونية والواقعية لا طلب معلومات أو مساومة مجردة[2].

مع كل هذا فإن الطلب غير الجائز على هذه الشروط إذا أعقبه قرار الإدارة بتطبيقه الحق، ثم لم تنفذ الإدارة هذا القرار، عندئذ يصبح هذا القرار خاضعاً للمهل المسقطة[3].

أما فيما يتعلق بامتداد مهل الإسقاط، فلا وجود لمثل هذا الامتداد إلا في حالة واحدة هي صدور تشريع بمدد هذه المهل، وبطبيعة الحال فهذا المد يفتح المجال أمام صاحب الحق إلى أن يحكم مرة ثانية فيما إذا قد ردت شكلاً لانقضاء المهل،

1- د. الخاني: القانون الإداري، ص651.

2- المرجع السابق، ص651، وانظر حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1965/1/13، مجموعة المجلس لعام 1956، ص647.

3- حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1949/1/12، المجموعة ص21.

وهذا طبيعي جداً لأن المراجعة الإدارية إذا كان يمكن تقديمها مرات لا تحصى فتقطع المهلة التي لم تنص فأجرى بها أن يسمح بتقديم دعوى جديدة، وإلا غدت دعوى تجاوز حد السلطة غير مجدية[1] .

1- د . الخاني: القانون الإداري، مجلد/3/، ص651.

الطبيعة القانونية للمهل الأربعية

لا شك أن هذه المهل مسقطة، لكن ليس بالمعنى المعهود في القانون المدني، إذ أن لهذه المهل –رغم طبيعتها المسقطة- سمة خاصة تتميز بها ألا وهي عدم كونها من النظام العام، لسبب بسيط هو أن ما يستلزم وجودها هو حاجات في سببه خاصة بالإدارة، وبذلك فهي خاضعة لنظام قانوني خاص فحواه، أنه ولئن كان يحق للإدارة آثاره لدفع المتعلق بها في أية حالة عليها الدعوى، وأمام أي مرجع – محكمة الدرجة الأولى أو محكمة القانون[1].

فإنه لا يسوغ للقاضي أن يثير هذا الدفع (مهلة السقوط) من تلقاء ذاته دون أن يثيرها أحد الطرفين[2]، على أنه يشترط في ذلك أن تثار مهلة السقوط من الوزير المختص أو من موظف مناب لهذه الغاية.

---

[1]- د. الخاني: القانون الإداري، مجلد/3/، ص652، وانظر عكس ذلك: أوبي ودارجو: المطول في القانون الإداري، عام 1962، ج3، ص205.

[2]- مجلس الدولة الفرنسي، 1985/4/18، مجموعة المجلس، ص214.

سقوط وتلاشي الديون المترتبة على الخزينة العامة

صدر في سوريا القانون المالي الأساسي بموجب المرسوم رقم 92 لعام 1967، وهذا القانون لا يختلف لجهة التقادم عما جاء في قانون المحاسبة العامة، حيث تضمنت المادة/25/فقرة/4/منه على ما يلي:

فقرة أ: تسقط وتتلاشى نهائياً لمصلحة الخزينة العامة جميع الديون التي لا يطلب تسديدها قبل انتهاء السنة المالية الرابعة التي تلي السنة المالية العائدة لها تلك الديون.

فقرة ب: لا يجوز بعد انقضاء مدة السقوط عن هذه المادة تنفيذ حكم قضائي بشأن هذه الديون إلا إذا كان الحكم قد تعرض في أسبابه الجوهرية أو في مضمونه لموضوع السقوط وأعلن عن عدم توفره.

فقرة ج: لا تسري أحكام الفقرة أ من هذه المادة على الديون التي لم تصرف خلال المدة السابقة بسبب من الإدارة أو لدعاوى مرفوعة في المحاكم.

التقادم

تقويم عام وتقدير لمسألة ديون الأفراد على الإدارة

نعود ونؤكد بأننا نقصد بهذه الديون تلك الناشئة عن سند إداري titre administrative يخضع للقانون الإداري لا المدني.

وبصورة عامة فقد جنح القانون الإداري في مصر وسوريا ردحاً من الزمن جنوحاً معيناً إلى حماية الإدارة بل وإعطائها امتيازات (لا أدوات ووسائل) لا يقتضيها الفن القانوني والصالح العام.

ذلك أن القانون الإداري يقوم في جوهره على التوفيق بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة ومنهجه في ذلك منح الإدارة أدوات ووسائل فنية يحقق الصالح العام دون أن تعتدي على الصالح الخاص في ذاته، وخاصة المقابل المالي المستحق الذي هو في ذاته موضع رعاية الدستور، وبالمقابل فإن منح الفرد حقه الشخصي ليس محلاً لتحقيق الصالح العام.

فقد عّرف القضاء الإداري المصري وأكده السوري، القرار الإداري بأنه إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها سلطة بموجب القانون متى كان ذلك ممكناً، وكان الدافع إليه تحقيق المصلحة العامة.

وعلى خطى هذا النهج فقد سلك هذا القضاء حيناً من الدهر طريقاً أسماه (صالح الخزانة) حيث رأى أن القرارات الإدارية لا تنتج أثرها إلا إذا فتح الاعتماد المالي المخصص للصرف منها.

وبدون ذلك لا يكون القرار الإداري ممكناً وجائزاً[1]، وكان ذلك بمناسبة أحكام تتعلق بمساكين يعملون خدماً للمساجد، أو من صغار العاملين يستحقون إنصافاً.

وصدرت القواعد الخاصة بهم، لكن الحكومة لم تفتح الاعتمادات الخاصة بهم، وكان حقهم ثابتاً ثبوتاً لم يخطر على البال التمسك فيه... وكانت هذه الأحكام وأشباهها –في الواقع- مفاجأة سيئة للجميع أفقدتهم ثقتهم في مجلس الدولة زمناً طويلاً.

ومن المؤكد أن القرارات الإدارية تتمتع بخصيصة النفاذ المباشر، وهذا يعني أنها ترتب حقاً مكتسباً لمن يفيد فيها بمجرد صدورها، وأن الإدارة لا تملك بتصرفاتها أن تعتدي على الحقوق المكتسبة، وأن تراخيها في فتح الاعتماد هو خطأ آخر.

فلا يحق أن تتمحل (تلتمس الحيلة) بأن هذه السلطة هي التي لم يوافق على فتح الاعتماد، لأن المخطئ لا يحتج بخطئه nemea doter ولا يعفيها هذا العذر الذي هو أقبح من الخطأ الذنب، ولا يجوز إسناد عدم نفاذ القرار في هذه الحالة إلى

---

[1]– د. محمود عصفور: مذاهب المحكمة الإدارية العليا في الرقابة والتفسير والإبداع، ص28 وما بعدها، د. الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، ط2، 1965، القاهرة، دار الفكر العربي، 1965، ص321، د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص286.

عدم الإمكان الاستحالة الناشئة عن عدم قدرة المدين –لأن الاستحالة نشأ عن خطئه، وهو لا يستطيع أن يتخلل من التزاماته بفعله وخطئه[1].

وفي الوقت نفسه لا يمكن التمسك بعدم الجواز، لأن عدم الجواز ينصرف إلى عدم الشرعية كأن يكون محل القرار مخالفاً للآداب أو النظام العام، وبالتالي ليس هناك ما هو مشروع أكثر من الإنصاف هي مراكز فردية وليست مراكز تنظيمية، وهي من أمور الذمم المالية الخاصة المتمتعة بحماية القانون المدني والمبالغة في الحرص على صالح الخزانة هو اتجاه مناف للعدل، وصالح الأمة أن يكون الفرد قوياً تحفظ حقوقه، فإذا –كما قال الخليفة المعتصم- سمّنت الرعية سمن الراعي، والإدارة ليست منتصبة للقضاء على الفرد، بل لإيصاله لحقه الذي كفله القانون – ومن هنا فإن مجلس الدولة الفرنسي أطلق على المتعاقد مع الإدارة تسميه المعاون[2] collaborator ذلك لأن مراكز مديونية الإدارة للأفراد وهي مراكز فردية لا تنظيمية، إذن فهي من أمور الذمم المالية الخاصة بحماية القانون المدني التي لا حق للإدارة أن تتحكم فيها، فهي خارجة عن المجال الإداري، ولا يمكن استعمال امتيازات الإجبار والقهر فيها، وكل النظريات الإدارية، إنما تعالج الأوضاع التنظيمية، لا النتائج المالية المترتبة عليها، ولا يصح أن تخالف اعتبارات العدالة والقانون الطبيعي.

ذلك أن علاقة الدولة بالأفراد قد تخضع لقواعد القانون المدني التي لا يكون الغرض منها تحقيق مصلحة عامة، ولا تكون صلتها بالمرافق العامة وثيقة ظاهرة،

---

[1]- د. سليمان الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، ص369 وما بعدها.

[2]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري.

وهذا هو الحال بالنسبة للمرافق الصناعية والتجارية[1] فهذه الأوضاع الفردية جامدة de naticire contractible وإن فلسفة التعديل تستند إلى مقتضيات سير المرافق العامة ولا تنصب إلا على الشروط المتعلقة بذلك وليس على الشروط المتعلقة بالمقابل النقدي[2].

ذلك أن القانون الطبيعي – أي الفطرة الحسنة التي فطر الله الناس عليها – والتحسين والتقبيح العقليين، هما الأساس الذي ينبغي للقانون الإداري، فيسوغان إيلاء الإدارة هذه الامتيازات ويسوغ إنشاء المرافق العامة والاهتمام بالخدمات العامة، وتقرير قواعد خاصة بها ولو لم ينص القانون عليها، بل ولو وجدت نصوص تقضي بخلافها، فليس الأمر تحكماً ولا اختياراً، بل هو كشف عن حقائق تستمد من هذه امثل وتوافقها وتطابقها.

وهذا الاتجاه –أي إعلاء القانون الطبيعي- هو الجوهر الذي تقوم عليه نظرية المنظمة thèorie de l'institution، وتترسمها كما قرر رينار في كتابه القيم.

فالواقع أن الإدارة ككل هي منظمة والجمهور هم أعضاء هذه المنظمة الشاملة، وهم يحتاجون هذه المرافق العامة وهذه الخدمات العامة، ومن أجل ذلك –ولأجله

---

[1]- محمد فؤاد مهنا: الوجيز في القانون الإداري – السلطة الإدارية، القاهرة، د. محمد زهير جرانة: مبادئ القانون الإداري المصري، ص30.

[2]- د. الطماوي: الأسس العامة للعقود الإدارية، ص570.

وحده- يكون من المشروع أن نعترف للإدارة بامتيازات في هذا المجال، فإن الإنسان يخضع ويقبل أن يجبر لمصلحة، وإلا كان ذلك تحدياً للإنسانية والإدارة الإنسانية[1].

ولذلك فمن المؤسف أن تحكم المحكمة الإدارية العليا المصرية[2] بأن الخضوع للقانون المدني أو عدم الخضوع له هو أمر تختاره الإدارة، وإنما هو -في الحقيقة- التزام يخضع لضوابط دقيقة حسبما تتكشفه من طبائع الأمور وعبارتها في ذلك:

((لا يلتزم القضاء الإداري بتطبيق النصوص المدنية في التقادم أياً كان مجال تطبيقها، إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك أو رأى تطبيقها على وجه تتلاءم مع روابط القانون العام)).

والأصل أن يلتزم القضاء الإداري بتطبيق النصوص المدنية في مجالها لأن مجالها هو من قبيل العلاقات الفردية المتعلقة بالذمم الخاصة، وهي معزولة عنها كما تقدم، ولا تخرج عنها أبداً إلا بنص في قانون خاص بالمعنى الشكلي للقانون loi.

ذلك لأن السلطة التشريعية هي تلك التي تملك وحدها هذا الاستثناء، وإن تخرج، فبمنتهى الاحتياط وبقدر، وبوزن مقابل كاف في قوته ومشروعيته للخروج على النص لضرورة الخضوع للواقع وطبيعة الأمور، وفيما عدا ذلك فإن سيادة القانون تخبو وتغدو الدولة دولة بوليس ولا تعود دولة مشروعية ودولة قانون[3].

---

[1]- د. عبد الإله الخاني: القانون الإداري، دمشق، مجلد 1 ص25، 1985، وقد قدم ودرس نظرية النظام في القانون الإداري بصورة رصينة ومفصلة.

[2]- حكمها في 8 ديسمبر 1956، مجموعة العشر سنوات (رقم1-تقادم).

[3]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الاداري، ص289.

ولذلك فإن الاضطراب قد ساد أحكام مجلس الدولة المصري زمناً طويلاً وصارت سبباً للقلق وفقدت الثقة العامة، ولم يعد أحداً يأمن كيف تخرج الأحكام الجديدة ولا بماذا تخرج[1]؟!.

وبذلك فإنه في علاقات ديون الغير قبل الإدارة –أي عندما تكون الإدارة مدينة – فإنه يجوز تطبيق النصوص الواردة في القوانين الخاصة أولاً، بشرط أن تكون في شكل القانون loi quand à la forme، لأنه لا قبل لغير هذه الأداة أن تنظم المراكز الفردية والأوضاع الخاصة والحقوق المكتسبة.

فإن وجد من الواعي القوية ما يسوغ ويوازي ويوازن قوة النص في وجوب تطبيقه، فإنه –خضوعاً لطبيعة الأمور وما تحتمه– يوائم التطبيق بقدر هذه الدواعي فقط دون تجوز[2].

وكل الاعتبارات التي أشرت إليها والتي توجب تخصيص العلاقات الإدارية في التقادم بأحكام خاصة، لا يعترف بها إلا في هذه الحدود، أي إلا بالنص أو خضوعاً لحكم الطبيعة والواقع، لأنهما سيدا النصوص.

---

[1]– مما يصبح اعتباره من قواعد القانون الطبيعي في رعاية الخزانة العامة: ما جاء في الأشباه والنظائر للإمام السيوطي في شرح قاعدة (تصرف الإمام منوط بالمصلحة)، أن هذه القاعدة نص عليها الإمام الشافعي وقال: (منزلة الإمام من الرعية منزلة الولي من اليتيم)، وأصله ما ورد من أن عمر رضي الله عنه قال: (إني أنزلت نفسي من مال الله منزلة ولي اليتيم، إن احتجت أخذت منه فإذا أيسرت رددته فإن استغنيا استعففت)، ولكن لم يرد شيء في معاملة الخزانة العامة معاملة يختلف عن معاملة الأفراد وإنما محمولة ألا تضار الخزانة العامة بسبب محاباة من يرعى شؤونها، وألا يتصرف ولي أمرها إلا فيما فيه نظر للصالح العام.

[2]– د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص290.

وحقوق الإدارة قبل الغير، تنشأ إما عن سند موضوعي titre objectif أو عن سند ذاتي titre subjectif.

المراكز الموضوعية وطبعاً فالسند الموضوعي هو القاعدة التنظيمية: إما مباشرة أو عن طريق قرار إداري أو نحوه (أي تصرف اتحادي أو جماعي) يدخل الفرد في نطاق القاعدة التنظيمية، فيؤدي ذلك –في الحقيقة وفي النهاية– إلى خضوع الفرد للقاعدة التنظيمية التي دخل في نطاقها بمقتضى القرار، أو التصرف الاتحادي، كالعقد المؤقت بتعيين في وظيفة عامة[1] .

وفي هذه الحالة يكون المركز القانوني الناشئ هو مركز موضوعي وتكون له خصائص السند الذي أنشأه.

وهذا المركز في ذاته غير قابل للتقادم، فإذا لم ينتبه لسبب قانوني فإنه لا يتقادم بالترك ونحوه، فالمصري لا يعود أجنبياً إذا طالت هجرته، إلا إذا نص على ذلك صراحة.

وأما الآثار الناشئة عن المركز القانوني – وهي كما قدمنا: مزايا وتكاليف وحقوق ذاتية– فإنها لا تقبل التقادم إلا بالنسبة لعنصرها الثالث، وهو الحقوق الذاتية: أي الحقوق المالية التي تدخل الذمة فعلاً نتيجة للمركز القانوني: مثل راتب الموظف الذي يؤدي العمل فعلاً.

---

[1] – انظر في ذلك الدراسة القيمة حول ذلك للدكتور مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف، الإسكندرية 1979، ط4، ص217 وما بعدها.

وهذه تتقادم طبقاً للقواعد المقررة بالنظر إلى طبيعتها لا إلى مصدرها[1]
ومثل هذه الديون قد تنشأ عن مراكز الوظيفة العامة أو التراخيص بأنواعها – كتراخيص الضبط الإداري أو استعمال الأملاك العامة- أو عن مركز الممول في ضريبة أو رسم أو نحو ذلك.

فمتى أدى ذلك إلى مديونية الإدارة له، كما لو أدى عملاً، أو دفعت له أقل من المستحق، أو أثرت على حسابه باختراع ابتكره أو خدمة زائدة، لها أن تستولي عليه طبقاً للقانون، أو أخذت منه ضرائب أو رسوماً تزيد على ما هو مستحق لها، فإنه في ذلك كله يصير دائناً لها.

وهنالك ملاحظة هامة، وهي أن قرينة السقوط انطلقت من نقطة أساسية هي المفاجأة التي تتعرض لها الميزانية، وهي قرينة تقوم على سبب محدد وملموس.

ولكن ماذا لو أن الإدارة لم تلحظ هذه الديون ولم تعمدها ولم تفردها أو تخصصها لصالح الدين، وهل إن السقوط آلي.

ويسقط حقه الذاتي المذكور بالتقادم طبقاً للقانون المدني أو القوانين الخاصة، وفي حدودها وشروطها.

المراكز الفردية:

أما المراكز الفردية فهي تنشأ من سند فردي: وهو العقد –الإداري أو العادي- والإدارة المنفردة، والفعل الضار غير المشروع، والفعل النافع كالفضالة، وأما

---

[1]- د. عبد الرزاق السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1966، ص1239وما بعدها.

استرداد غير المستحق والأثراء فهما تبعيان لأسباب أخرى، وكذلك ينشأ المركز الفردي من الحكم في دعوى أساسها مركز فردي، أي ناشئ عن مصدر مما تقدم، بأن تكون الدعوى أساسها العقد الإداري أو الإدارة المنفردة أو الفعل الضار أو النافع.

وهذه المراكز ليس فيها جانب تنظيمي وجانب فردي، بل هي –برمتها– مراكز فردية في قوامها وآثارها.

فالعقد الإداري – وإن كان يخضع في تكوينه وآثاره للائحة عامة هي لائحة المزايدات والمناقصات، ولكن ما زال ينظر إلى هذا التنظيم على أنه جزء من العقد تتبناه الإدارة بموافقتها عليه، وما زالت له خصائص العقد البارزة – وهي الاعتماد المتبادل في السبب centre dependence des causes وليس اتفاقاً نظامياً من الاتفاقات الاتحاد أو الاتفاقات الجماعية.

وهذه الخصائص – وهي الاعتماد المتبادل والاستنفاد الكامل[1] - وهي التي تجعل المركز فردياً لا تنظيمياً، لأن الاعتماد المتبادل يؤدي إلى النسبية في الالتزام ويؤدي إلى اختلاف كل حالة عن غيرها، والاستنفاذ الكامل يمنع النظامية التي تستلزم الدوام والاستمرار وكما يقول الأستاذ محمد حامد الجمل: فالعقد يتحدد بوجود أطراف متقابلة تمثل مصالح مختلفة، يعمل كل طرف منها على تحقيق مصحته الخاصة، حيث يتم التقاعد بتطابق هذه الإرادات في نقطة التقاء المصالح parie-partis[2].

---

[1]- أي أن العقد يستنفذ محله استنفاذاً كاملاً بالوفاء به، ولو تدريجياً جزءاً فجزءاً كما في الإيجار، أما الاتفاق الجماعي- كإنشاء جمعية أو نادي، فلا ينقص بالتنفيذ.

[2]- د. محمد حامد الجمل: الموظف العام قضاءً وفقهاً، دار الفكر الحديث للطباعة والنشر، ط1، 1958، القاهرة، ص105.

وكذا، فإن مديونية الإدارة بسبب خطئها تجاه الغير يؤدي إلى إنشاء مركز ذاتي يتقادم طبقاً للنصوص الخاصة بتقادم الأفعال الضارة، والأمر نفسه بالنسبة لديونها بسبب فعلها النافع.

وما دمنا لم نقبل –عند الكلام على حقوق الإدارة- القول بأن تلك الحقوق إذا كانت ناشئة عن القانون تتقادم بمدة خمس عشر سنة، كذلك لا نقبل أن نقول أن التزامها بديونها يتقادم بهذه المدة وكان ينبغي لمن قالوا القول الأول أن يتقيدوا به هنا ويعلموا أنه يدور لينقلب عليهم، حتى لا يحلونه طوراً ويحرمونه طوراً.

فقولهم ذلك يغلب على الإدارة فيغدو القانون الإداري مثبطاً (يعني ثقيلاً شديد الثقل) تتراكم فيه الحقوق والديون فترتبك به الأحوال الإدارية.

هذا ونكتفي بعرض حالتين من حالات مديونية الإدارة للفرد، وذلك لكثرة حدوثهما في العمل، وهما حالتا مديونيتها للعاملين برواتبهم التي لم يقبضوها، وحالة مديونيتها بسبب مسئوليتها عن فعلها الضار[1].

المطالبة بالرواتب ونحوها، سارت المحكمة الإدارية العليا ومن ورائها محاكم مجلس الدولة- على إخضاع مطالبات للعاملين والمستحقين المعاشات وورثتهم، لما لم يقبض من الرواتب والأجور والمعاشات ونحوها من الاستحقاقات الدورية، لنص المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات ففي حكمها الصادر في 1956/6/2 و 1958/9/8 قالت هذه المحكمة: ((إن المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات تنص على أن الماهيات التي لم يطالب بها في مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة)).

[1]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص293.

ويظهر من ذلك أنها – وإن اقتبست من النصوص المدنية مدة التقادم الخمس- إلا أنها قررت في الوقت ذاته أنه بمجرد انقضاء المدة تصبح تلك الماهيات حقاً مكتسباً للحكومة، فنفت تخلف أي التزام طبيعي في ذمة الدولة، وافترقت بذلك عن الأحكام المدنية التي تقضي بأنه، وإن كان يترتب على التقادم انقضاء الالتزام، إلا أنه مع ذلك يتخلف عنه التزام طبيعي، وأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه، أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو لم يتمسك به المدين.

ومرد ذلك –بحسب النظرية المدنية- إلى أن التقادم ليس سبباً حقيقياً من أسباب براءة الذمة، بل مجرد وسيلة لقطع حق المطالبة به، فيظل التزاماً مدنياً إلى أن يدفع بتقادمه، وينقضي إذا تم التمسك به، ولكن يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة المدين، لذلك ينبغي أن يتمسك به ذو الشأن، ولا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بينما الاعتبارات التي يقوم عليها نص المادة/50/من اللائحة بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية – وهي في الأصل سنوية- للمفاجآت، ومن ثم فإن القاعدة التي قررتها هي قاعدة تنظيمية عامة، يتعين على وزارات الحكومة ومصالحها التزامها، وتقضي بها المحاكم كقاعدة قانونية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها، وهي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، ومن بينها تلك اللائحة.

وأضافت في أحكام أخرى[1] أنه يشترط لكي تصبح هذه المبالغ حقاً مكتسباً للحكومة: ((أن يكون الحق المالي قد نشأ في ذمة الدولة نتيجة قرار تنظيمي عام

---

[1]- حكمها في 1961/2/24، مجموعة العشر سنوات (رقم3 تقادم) و 1969/4/2، لسنة 14 رقم79.

أو قرار إداري فردي، وأن تتخلف المطالبة بهذا الحق قضائياً أو إدارياً مدة خمس سنوات من تاريخ نشوء هذا الحق رغم علم صاحب الشأن بقيامه علماً حقيقياً أو افتراضياً، وأنه إذا قام مانع قانوني يستحيل – مع وجوده- المطالبة قانوناً بهذا الحق من جانب صاحب الشأن، فإن ميعاد السقوط لا ينفتح إلا من التاريخ الذي يزول فيه هذا المانع، وحينئذ فقط تصبح المطالبة أمراً ميسوراً ويكون المتخلف عنها أو المقصر فيها بعد ذلك محلاً لإعمال حكم المادة/50/من اللائحة المالية، وتطبيقها على حالته)).

ولنا على هذا المبدأ اعتراضات:

أولها: أنه لا ينبغي بأي حال من الأحوال إعمال نص في لائحة من اللوائح في مسائل الذمم المالية، وما تعلق بها من الديون.

ضمن أولويات القانون وضماناته الأساسية أن تكف يد الإدارة عن تناول هذا الأمر، فلا تعتدي على حقوق الأفراد الذاتية والمكتسبة بما تصدره من اللوائح والقرارات، إذ أن هذا الأمر يستلزم قانوناً وليس مجرد لائحة لخروجه عن المجال الإداري.

ولذلك فهذه اللائحة غير مشروعة. ولا يجوز تطبيقها وقد حكمت محكمة النقض المصرية بذلك، وهو الصواب.

ثانيها: أن حجة المحكمة الإدارية العليا هي: وتقضي بها المحاكم كقاعدة قانونية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها وهي علاقة تنظيمية، تحكمها القوانين واللوائح ومن بينها تلك اللائحة، وهذه الحجة خاطئة أيضاً.

نعم إن هذه العلاقة هي تنظيمية، ولكن تترتب عليها آثار ذاتية وأخرى موضوعية كما قدمنا وفي الجانب الموضوعي –وهو جانب المزايا والتكاليف– يجوز التنظيم اللائحة، ولكن في هذا الجانب الذاتي –أي جانب الحقوق المالية التي ترتبت للموظف ودخلت ذمته فعلاً– لا يجوز التنظيم اللائحي، ولا يتصور أن نعترف للإدارة بأن تستعمل الناس ثم تأكل استحقاقاتهم وتمحوها باسم التنظيم والإدارة!

ثالثها: أن الاعتبارات التي أشارت إليها المحكمة –على وجاهتها– لا يجوز الاعتراف بها إلا بنص من القانون، أو بطبيعة في الأمور تضطرنا لذلك.

نعم من الطبيعي أن لا يخلف هذا الدين التزاماً طبيعياً بعد انقضائه لأن الالتزام الطبيعي فيه نوع من التبرع وهو ما لا يجوز في المال العام كقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه[1].

ولكن تأثير دور الميزانية وسنويتها لا يتأتى الاعتراف به إلا بنص من القانون، وإلا جاء زمان –وآل لأمر الاستطراد–

في هذا الدين وغيره من ديون الإدارة –إلى التنكر لها بعد سنة واحدة! وجاء زمان وقيل إن هذه المادة تقرر مدة للسقوط déchéance كما هو الحال بالنسبة للتقادم الرباعي في فرنسا– وليس مدة للتقادم، فلا يعترف فيها بوقف ولا انقطاع لأي سبب، لكن مواعيد السقوط حتمية.

فإن هذه الأقوال الخطرة هي الامتداد الطبيعي لبذور الأسباب التي بذرتها المحكمة الإدارية العليا في أحكامها السابقة.

---

[1]– السابق ذكره وهو: (إني قد جعلت نفسي من هذا المال ككافل اليتيم).

ولذلك، فالرأي –فيما رأى- أن تخضع هذه المطالبات في تقادمها لقواعد القانون المدني- مع الاعتراف بما يتفق مع طبائع الأمور وحقيقتها كالقول بعدم تخلف التزام طبيعي عنه، وما إليه.

التعويضات المستحقة على الإدارة: اتجهت المحكمة الإدارية العليا في مصر في حكمها الصادر في 8ديسمبر/1956/إلى أن نص المادة/172/من القانون المدني –الذي يقتضي تقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بثلاث سنوات- على الحقوق الناشئة عن المصدر الخامس من مصادر الالتزام، وهو القانون حتى لو كان التعويض المطلوب مترتباً على الإخلال بالتزام ينشؤه القانون مباشرة، ويتبين من وقائع هذه المنازعة[1] أنها تتعلق بمطالبة المدعي بحرمانه من راتبه بسبب فصله لبلوغه سن الستين مع أنه ممن يستحقون البقاء في الخدمة إلى سن الخامسة والستين وعلى هذا المقتضى أيضاً، حكمت بأن التعويض المترتب على إصدار الحكومة قرارات مخالفة للقانون هو من طبيعة الحق الناشئ عن هذا القانون لأنه هو المقابل له[2].

ولكنها تغالت في اتجاهها فقررت أن رجوع الجهة الإدارية على تابعيها المتسببين في الضرر مصدره القانون فلا يسقط إلا بمضي/15/سنة[3]، ومن ثم فقد وجب تحري الضابط في هذا الأمر.

---

[1]- مجموعة المحكمة العليا للعشر سنوات (المبدأ رقم8 –تقادم).

[2]- حكمها في 1965/6/6، مجموعة العشر سنوات (المبدأ رقم9 تقادم).

[3]- حكمها في 1965،/6/6 المذكور.

من المقرر أن التعويضات لا تنشأ كلها عن الفعل الضار، فبعضها ينشأ عن العقد، وبعضها الآخر ينشأ عن الإثراء أو الفضالة، وبعضها الثالث ينشأ بسبب القانون.

وأما ما ينشأ عن العقد، أو عن الإثراء، أو الفضالة، فهو واضح بذاته –فيما أصب– ولا خفاء فيه، وإنما قد يشتبه الأمر في التمييز بين التعويضات الناشئة عن القانون، والتعويضات الناشئة عن الفعل الضار.

فأما ما تبرمه أو تجريه الإدارة قياماً باختصاصاتها القانونية، فإن التعويضات التي تنشأ عنه سيكون سببها مخالفة القانون.

فإن كان القرار باطلاً لمخالفته للاختصاص (العادي) أو لعيب في شكله للقانون، فذلك هو، ويتقادم الحق الناشئ للغير في هذه الحالة حسب طبيعته كما بينا.

وأما إن كان القرار باطلاً لسبب التعسف في استعمال السلطة détournement فهذا خطأ شخصي للموظف –إذ تبرز في هذه الحالة عوامل الضعف البشري لمصدر القرار– فيكون الفعل خطأ يرتب المسؤولية الشخصية على مصدر القرار، ومن ثم فلا يكون مخالفة لالتزامات الإدارة القانونية، لأنها لم تعينه في الوظيفة ليتعسف، ومن ثم فيكون التقادم خاضعاً في هذه الحالة للمادة/172/من القانون المدني بالنسبة للموظف ذاته.

ومن الصعب في هذه الحالة أن نقرر بقاء دعوى المسؤولية عن هذا التعويض عن هذا التعويض في حق الإدارة بعد أن تنقضي بالنسبة للموظف وبذلك يصح أن

أقرر – مبدئياً- أنها تنتهي بالنسبة للإدارة متى انتهت بالنسبة للموظف، وبذلك يصح أن اقرر – مبدأياً- أنها تنتهي بالنسبة للإدارة متى انتهت بالنسبة للموظف.

إلا أن يكون ثمة سبب آخر يؤدي إلى مدة أطول –كاستحقاق الرواتب والأجور الدورية بعد العمل لأنها ملزمة قانوناً على أية حال بالوفاء بها إذا كان استحقاقها للعمل لا تعويضاً وكذا استحقاق المعاشات، لأن مصدرها القانون ولا تأثير هنا للفعل الضار.

وحري بنا أن نقرر أن مسؤولية الإدارة عن الموظف ليست مسؤولية متبوع عن تابعة – وليس أساسها الحقيقي الخطأ المفترض في الإشراف والتوجيه، خاصة إذا كان المخطئ هو مصدر القرار.

وهو الذي يتولى الإشراف والتوجيه عادة، بل الأصدق أن الموظف هو عضو organ في الإدارة –فعله فعلها- وليس تابعاً خاضعاً لها، وهذا يؤيد أن المسؤولية الإدارية هنا ليست ناشئة عن تطبيق القانون، بل عن الخطأ المباشر.

وفي مدة رجوع الإدارة على المتسبب نفرق بين ثلاثة فروض:

أحدهما : أن يسكت المصاب عن الموظف والإدارة المدة القانونية المسقطة – تطبيقاً للمادة/172/مدني – وفي هذه الحالة لا رجوع له بعدها على أحدهما.

ثانيهما : أن يختصم الإدارة فقط أو الموظف فقط خلالها، وهذا الاختصام يكون قاطعاً للمدة بالنسبة لهما لأن اعتبار الموظف عضواً وليس تابعاً يقيم التضامن بين الإدارة والموظف في المسؤولية ويجعل اختصام أحدهما اختصاماً للآخر.

ثالثهما : أن تختصم الإدارة فقط ويحصل على حكم ضدها.

فعلى الرغم مما قررناه من تضامنهما في المسؤولية إلا أنه بسبب انفصال ذمتيهما، وتفويت الإدارة عليه حقه في الدفاع عن نفسه، فإنه لا يتيسر الرجوع عليه بعد مضى المدة المنصوص عليها في المادة/172/مدني محسوبة من الوقت الذي تبين فيه –أثناء نظر الدعوى- الفعل الموجب للتعويض وشخص فاعل الضرر، نعم يتحول سند التعويض من الفعل إلى الحكم، والحكم لا يسقط إلا بمضي خمسة عشر عاماً، إلا أن بقاء مسؤولية الإدارة طوال هذه المدة لا تنصرف نتائجه إلى الموظف الذي فوتت على نفسها –بخطئها- فرصة تقرير مسئولية في الدعوى.

أما إذا اختصم الموظف فقط، فلا إشكال، لأنه يتحمل بذلك نتائج فعله دون أن يكون له وجه في رجوعه على الإدارة، وكذا إذا كان القرار منعدماً بسبب نزوله إلى الغصب والعدوان فإنه لا يكون قياماً بالتزام قانوني، بل يكون خطأ شخصياً موجباً للمسؤولية الشخصية للموظف أيضاً، وحكمه كما تقدم في التعسف وإن كان ما ارتكبه مصدر القرار هو عدوان على الحرية الشخصية، فقد نصت المادة/57/من الدستور المصري على عدم سقوط الدعوى المدنية في هذه الحالة، وعدم انقضائها بالتقادم مهما طال الزمان.

وأما عن خطئها المرفقي فالظاهر أنه خطأ في القانون، فيكون تقادمه بحسب طبيعة الحق الناشئ عن هذا الفعل[1].

---

[1]- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص302.

نظرية دعوى القضاء الكامل في القانون الإداري

"التأسيس القبلي للموضوع"

المتفق عليه في رحاب نظرية المعرفة ضرورة الإرهاص للبحث بمادة علمية تتطابق معه[1]، فاصلة حاسمة بعض المسائل الأولية، أو بعض أدوات التحليل الضرورية للحفر في طبقات المسائل موضوع الدرس.

وعلى هذا فقد وجدت من اللازم أن أرهص للموضوع في الأبحاث الآتية:

- تقسيمات الخصومة الإدارية.
- التمييز بين القضاء الموضوعي والقضاء الذاتي.
- المقصود من العمل القانوني.
- المقصود من المركز القانوني الإداري.
- المقصود من العمل المادي.

---

[1] – التطابق في علم المنطق بغير الارتباط التكاملي بين مفهوم ومفهوم آخر.

أنواع الخصومة الإدارية

لعل أهم هذه التقسيمات ذلك التقسيم الكلاسيكي أو التقليدي الذي يميز الدعاوي الآتية: دعوى الإلغاء –دعوى التفسير– الدعوى القضائية– دعوى القضاء الكامل.

المطلب الأول:

قضاء الإلغاء

le contentieux de l'annultion

وبموجب هذا القضاء يكون للقاضي أن يفحص مشروعية القرار الإداري، فإذا ما تبين له مخالفته للقانون حكم بإلغائه دون أن تمتد آثار الحكم إلى أبعد من ذلك، أي إلى تعديل القرار أو استبداله بقرار آخر.

المطلب الثاني:

قضاء التفسير

contentieux de l'interpretation

قضاء فحص المشروعية: contentieux de l'appréciation de la légalité.

وهنا يقتصر القاضي الإداري على مجرد تحديد المدلول الصحيح للعمل الإداري، وبيان مدى مطابقته للقانون constitution simple دون أن يتعدى ذلك إلى إصدار حكم بالإلغاء أو التعديل.

المطلب الثالث:

قضاء الزجر أو العقاب:

le contentieux de la répression

وبمقتضى هذا القضاء يكون لمجلس الدولة ولاية توقيع العقوبات الجزائية المقررة لبعض المخالفات التي يرتكبها الأفراد ضد القوانين واللوائح التي تحمي المال العام أو التي تكفل تحقيقه لأغراضه.

المطلب الرابع:

دعوى القضاء الكامل

contentieux de plein juridiction

وهذه الدعوى هي موضوع كتابنا، لذلك فقد اقتصرنا على الإشارة والإلحاح إليها محيلين القارئ بكل ما يتعلق بها إلى مادة الكتاب ومضمونه.

القضاء الموضوعي والقضاء الذاتي في القانون الإداري

وحقيقة الأمر أنه إذا كان معظم الفقهاء القانون الإداري في الوقت الحاضر ينتقدون التقسيم الكلاسيكي فقد تفرقت بهم السبل بالنسبة للتقسيم المقترح إقامته، حيث ذهب بعضهم إلى إنكار كل تفرقة بين قضاء الإلغاء وقضاء التعويض، لأن هذا الفريق تنبأ بأن قضاء الإلغاء سوف يستغرق قضاء التعويض، ويغني عنه. لكن مجلس الدولة الفرنسي ما فتئ يخطئ هذه النبوءة، وبالتالي فلا يزال لكل من نوعي القضاء مجاله وطبيعته وكيانه المستقل[1].

ويمكن القول أن أشهر التقسيمات الحديثة تميز بين نوعين أساسيين للقضاء الإداري:

- ✓ القضاء العيني: contentieux objective.
- ✓ القضاء الشخصي: le contentieux subjectif أو الذاتي.

---

[1] - د. الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1970، ص247.

ولقد نادى بهذا التقسيم معظم الفقهاء المحدثون أمثال ديجي وهوريو وجيز وفالين، مع خلاف في التفاصيل[1].

والتقسيم المذكور ذو علاقة بالأفكار التي جاءت بها مدرسة "ديجي" عن المراكز العامة أو الموضوعية.

وحقيقة الأمر هنالك نوعان من القواعد القانونية، الأولى هي القواعد التي يستطيع جميع الأفراد الاستفادة مما تقرره من حقوق، أو تحمل ما تفرضه من واجبات دون أن يتوسط بينهم وبينها أي عمل قانوني فردي: acte juridique individual أي أن القواعد القانونية تطبق مباشرة دون توسط عمل قانوني بذلك، فهذا القرار يسمى قراراً تنفيذياً، وليس قراراً إدارياً بالمعنى الدقيق للكلمة[2].

والمثال على ذلك يظهر في القواعد القانونية المقررة لحق الانتخاب القواعد المنظمة لحرية التجارة والصناعة، وتلك التي تنظم الحريات العامة.

فالمواطن الذي يطلب الاستفادة من هذه القواعد يوجد في مركز موضوعي وإلى جانب القواعد السابقة هنالك قواعد لا تطبق كسابقتها على الجميع.

يعتبر استثناء، وإنما يشترط لانطباقها وجود شرط معين هو صدور قرار خاص يسمى قراراً شرطياً act conditionnel، والمثال على ذلك تعين الموظف.

---

[1]- د. الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، ص247.

[2]- هذه القرارات لا تتحصن بانقضاء ميعاد الستين يوماً على صدورها.

فهذه القواعد الأخيرة تضع نطاقاً statute، وهي لا تنطبق على جميع المواطنين دون استثناء، بل تشترط لانطباقها وجود خلافاً للقواعد السابقة التي لا تشترط في المواطنين الذين يطلبون الاستفادة منها صدور قانون خاص بهم، والمستفيد من هذا النوع من القواعد، إنما يعتبرون أيضاً في مركز موضوعي، لأن مركز كل منهم يحدد بطريقة عامة لا شخصية générale et impersonnelle أما المركز القانوني الشخصي أو الذاتي، فهو خاص وذاتي: special et impersonnelle وينتج من عمل قانوني تعاقدي أو منفرد[1].

وهنالك ملاحظة هامة هي أن القانون قد يحدد شروط انعقاد العمل القانوني التعاقدي أو المنفرد الذي ينشئ من مراكز قانونية ذاتية، لكن هذا المركز القانوني الذاتي، إنما يتحدد في مداه ونطاقه لا بواسطة القانون، وإنما بواسطة العمل القانوني التعاقدي أو المنفرد، فهو إذا نتج من القانون، فإنما يكون ذلك بطريق غير مباشر، في حين أنه ينتج مباشرة من العمل القانوني التعاقدي أو المنفرد، أما المركز القانوني الموضوعي فينتج مباشرة من القانون.

وبطبيعة الحال، فإذا تعلق النزاع بمركز قانوني موضوعي كانت الدعوى موضوعية، أما إذا تعلق بمركز قانوني شخصي أو ذاتي فالدعوى التي تحميه هي دعوى شخصية ويكون القضاء فيها قضاءً شخصياً[2].

---

[1]- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، ط4، 1979، منشأة المعارف الاسكندرية، ص220.

[2]- المرجع السابق، ص219.

استناداً إلى ما تقدم فقد وجدت من الضروري تحديد مظاهر القضاء الموضوعي، على أن أقفي ذلك بدراسة آثار التفرقة بين القضاء الموضوعي أو الذاتي.

المطلب الأول:

مظاهر وتوضعات القضاء الموضوعي

لا شك أن هذا الموضوع يخرج على موضوعية لا سيما إذا توغلنا بالتفصيل والتفريع، لذلك فقد اكتفينا بتقديم صورة استقرائية وتقريرية لمظاهر القضاء الموضوعي contentieux objective وفقاً لما يلي:

1-قضاء إلغاء القرار الإداري الفرد أو اللائحي، أو ما يسمونه الطعن لتجاوز السلطة les recours en unnulution.

2-الدعوى التأديبية.

3-طعون الانتخابات المحلية.

4-قضاء المسؤولية.

5-قضاء المرتبات والمكافآت والمعاشات.

6-قضاء الزجر أو العقاب.

7-طعون الضرائب.

8-دعوى الجنسية.

9-دعوى محض وتقدير المسؤولية.

10-دعاوى الطعن بالنقض: le recour en cessation.

المطلب الثاني:

آثار التفرقة بين القضاء الموضوعي والقضاء الشخصي أو الذاتي

هنالك عدة سمات تميز إحداهما عن الأخرى وهذه السمات هي:

البند الأول:

قوة الشيء المقتضي به

فالحكم الصادر من القضاء الموضوعي ذو حجية مطلقة تسري على الكافة: orya omnes، وهذا ما أكدته المادة/ 21/من قانون مجلس الدولة السوري المتضمنة ما يلي:

تسري في شأن الأحكام جميعها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضي به على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة والأمر على خلافه بالنسبة لأحكام القضاء الكامل التي هي ذات حجية نسبية.

البند الثاني:

بالنسبة لسلطة القاضي

لا حاجة للتأكيد بأن القاضي في دعوى الإلغاء تقتصر على إلغاء القرار الإداري إلغاءً كلياً أو جزئياً، أما في دعوى القضاء الكامل فالقاضي لا يكتفي بذلك، بل يمتد سلطانه إلى تحديد مدى الحقوق الشخصية ونطاقها، وهذا يعني أنه قد يعدل القرار الإداري أو يلغيه جزئياً أو يستبدل به سواه[1].

ونجد المثال على ذلك في قضاء الانتخابات، فالقاضي هنا –عند التأكد من وجود الخطأ الحسابي مثلاً- يستطيع أن يصحح ذلك الخطأ، ويعلن اسم المرشح الفائز، كما يستطيع في قضاء الضرائب تحديد المبلغ الصحيح للضريبة المفروضة على الممول[2].

والخلاصة أن القاضي في دعوى القضاء الكامل يحكم بالتعويض، أي يقرر علاقة دائنيه ومدينيه من تقرير علاقة دائنيه ومدينيه بين طرفي المنازعة[3]، أو كما عبر عن ذلك الدكتور عبد الله طلبه بقوله إن دعوى القضاء الكامل ((الدعوى الشخصية، هي في حقيقتها دعوى بين خصوم:

1- حكم المحكمة الإدارية العليا في سوريا رقم27 لعام1972، مجموعة هذه المحكمة لعام1972، ص 29.

2- د. عبد الله طلبه: القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ص310.

3- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، ص231، د. فؤاد العطار: القضاء الإداري، القاهرة، دار النهضة العربية، 1966-1967، ص284.

le recours de pleine juridiction es un fracas entre parties، ويترتب على هذه النتيجة الأخيرة النتائج الآتية:

إن قضاء الإلغاء يكتفي بإلغاء القرار الإداري إذا ما خالف الشريعة، دون أن يتعمق للبحث في الحقوق الذاتية، المتولدة عن عدم مشروعية القرار، وهذا يستتبع بالضرورة، وحدد قضاء آخر يؤمن الحماية الكافية للأفراد ضد تصرفات الإدارة التي تمس مركزاً قانونياً ذاتياً خاصة بهم.

البند الثالث:

بالنسبة للإجراءات

إن الدعاوي التي تندرج في نطاق القضاء العيني تتميز بإجراءات ميسرة بالنسبة لرفعها وقبولها، وتتجلى هذه التسهيلات في عدم اشتراط تقديم عريضة الدعوى عن طرائق محام de pense du ministere d'avocate، وفي عدم ضرورة دفع الرسوم سلفاً في حين أن هذه التسهيلات لا تنصرف إلى دعوى القضاء الكامل[1] والأمر واضح بالنسبة لهذا الفارق لأن دعوى الإلغاء تحمي المشروعية، لذلك فقد منحت هذه المزايا.

وبالطبع فهذا الإعفاء بالنسبة للقضاء الإداري الفرنسي، أما في سوريا ومصر، فقد تضمنت المادة/23/من قانون مجلس الدولة السوري ضرورة توقيع الدعوى من قبل محام.

---

[1]- د. عبد الله طلبه: القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ص305 و309.

البند الرابع:

بالنسبة للميعاد

تخضع دعوى القضاء الكامل للمواعيد العادية، ومن ثم فهي لا تخضع لميعاد الستين يوماً الذي حدده القانون لدعوى الإلغاء، وذلك اعتباراً من تاريخ نشر القرار في الجريدة الرسمية أو النشرات المصلحية، أو إعلان صاحب الشأن أو علمه بعناصر القرار الأساسية علماً يقينياً (النشر بالنسبة للقرارات اللائحية، والإعلان بالنسبة للقرارات الفردية)[1].

وهذا يعني أن دعوى القضاء الكامل مفتوحة أمام صاحب المصلحة طالما لم يسقط الحق المدعى به.

البند الخامس:

بالنسبة لشروط رفع الدعوى

التي تسري في شأن رفع دعوى القضاء الكامل الأحكام ذاتها التي أوجب القانون إتباعها في شأن رفع دعوى الإلغاء، سواء من حيث البيانات والأسباب اللازمة التي يجب أن تتضمنها عريضة الدعوى، أم من حيث إجراءات تحضيرها[2].

1- د. فؤاد عطار: القضاء الإداري، ص783.

2- المرجع السابق، ص783.

البند السادس:

بالنسبة للتظلم

إن دعوى الإلغاء –خلافاً لدعوى الإلغاء الكامل –تستلزم في بعض الحالات أن تسبق بتظلم إداري حول القرار الإداري المطلوب إلغاؤه وهذا ما هو متبع قضائياً في سوريا خلافاً لمجلس الدولة الفرنسي الذي لا يقبل دعوى القضاء الكامل إلا إذا تجسدت في صيغه شكوى ضد قرار إداري (صريح أو ضمني)[١].

البند السابع:

بالنسبة لمعارضة الشخص الثالث

Les tierce apposition

يجري مجلس الدولة الفرنسي منذ قرن على عدم قبول معارضة الخصم الثالث بالنسبة للأحكام الصادرة في دعاوى الإلغاء، لأن هذه الأحكام لها حجيتها على الكافة، في حين أن معارضة الخصم الثالث تفترض الحجية النسبية، وإن كان مجلس الدولة الفرنسي عدل عن هذا المسلك في حكمه الصادر في 1912/11/29[٢].

هذا وقبل إنهاء هذا الموضوع لا بد من تسجيل بعض الملاحظات:

1–إذا هنالك خلاف بين دعاوى الإلغاء ودعوى القضاء الكامل لجهة ولاية القاضي أم لجهة أساس الدعوى les moyens فالذي يحدد الدعوى ليس

---

[1]– د. طلبه: القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ص303.

[2]– د. الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، ص232.

الطبيعة القانونية للدعوتين أو المركز القانوني للمتخاصمين، وإنما خيار الطاعن لدعواه وما يراه من طلبات[1] .

وبيان ذلك أن دعاوى القضاء الكامل –خلافاً لدعوى الإلغاء التي تحمي المشروعية- meycons ote leyulete- يحمي المراكز الموضوعية (الذاتية على السواء)، فهي إذاً تستطيع أن ترتب في النهاية علاقة دائن ومدين تتسع للدفاع عن المراكز القانونية الذاتية كمركز المتعاقد مع الإدارة أو مركز المتضرر الذي يتألم من قرار إداري، وهي إذ تستطيع أن تحدد النطاق الكامل لحقوق الطاعن تتسع في بعض الأحيان للدفاع عن المركز القانونية الموضوعية[2] .

وبطبيعة الحال فالخيار الذي يتمتع به الطاعن لا يمكن أن يقوم إلا بالنسبة لأصحاب المراكز الموضوعية، لأن أصحاب المراكز الذاتية لا يستطيعون الدفاع عنها إلا عن طريق دعاوى القضاء الكامل[3] .

2-قد يحدد القانون شروطاً لاستصدار قرار معين، بحيث لا يجوز للإدارة إصدار القرار إلا إذا توافرت هذه الشروط كلها، وإلا كان قرارها معيباً .

غير أنه إذا ما توافرت كافة الشروط المطلوبة، كان على الإدارة إصدار القرار وإلا كان امتناعها قراراً معيباً يجوز الطعن فيه بدعوى الإلغاء، إذ في هذه الصورة يستمد صاحب الشأن حقه، ليس من القانون مباشرة بل من القرار الإداري

---

[1]- د. مصطفى أبو زيد فهمي: القضاء الإداري ومجلس الدولة، ص230.

[2]- المرجع السابق، ص231.

[3]- المرجع السابق، ص231.

الصادر تطبيق له كما هو الشأن في إصدار رخصة بناء أو رخصة تسيير سيارة أو رخصة قيادة، فمتى توافرت الشروط تعين على الإدارة إصدارها، وإلا كان قرارها بالرفض معيباً، ويقتصر دور القاضي على إلغائه دون منح رخصة أو الأمر بمنحها، أي أن طلب الإلغاء في هذه الصورة يدخل في نطاق ولاية الإلغاء، وليس في نطاق ولاية القضاء الكامل[1].

3-تضمنت المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة السوري رقم/55/لعام 1959 ما يلي: يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره بالفصل في المسائل الآتية، ويكون له فيها ولاية القضاء كاملة:

ولقد تضمنت المادة التاسعة من هذا القانون ما يلي: يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابعة إذا رفعت إليه في دعوى أصلية أو تبعية.

وبطبيعة الحال فإن ولاية المحكمة المستمدة من المادة التاسعة هي ولاية قضاء كامل في حين أن القانون أورد في المادة الثامنة العبارة: ويكون له فيها ولاية القضاء كاملة، مع العلم أن هذه العبارة اقترنت في الدعاوى الموضوعية أو الدعاوي التي تحمي المشروعية، إذن ما المقصود والحالة هذه من العبارة الآنفة الذكر.

[1]- د. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، ج1، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، 1978، ص164.

والواقع أن هذه العبارة تعني ولاية المحكمة في تلمس الجوانب القانونية والواقعية المتصلة بالنزاع دون البحث في ملاءمة صدور القرار[1]، خلافاً لما هو الحال في فرنسا الذي يقتصر قضاء الإلغاء على الاتصال بجوانب المشروعية أي بالمسائل القانونية.

وبالمقابل فهذه العبارة لا تعني ولاية القضاء الكامل بالمعنى المقصود من إلغاء القرار الإداري أو تعديله أو استبداله ثم ترتيب النتائج القابلة على الإلغاء.

ولعل التشريع المصري (في القانون رقم/9/لعام/1949/والذي نزل منزلة الأبوة للقانون السوري رقم/55/لعام/1959/حيث انتقلت العبارة موضوع المناقشة بالذات إلى الأخير).

رغب في شق طريق جديدة تخالف النظام الإداري في فرنسا، وهذا ما يتضح في تقرير لجنة الشؤون التشريعية في مجلس النواب المصري من مشروع قانون مجلس الدولة الذي صار القانون رقم/9/لسنة/1949/، شرح حكمه التعبير الآنف الذكر والمعنى الذي يقصد منه، حيث جاء به ما يلي:

---

[1]- د. فؤاد العطار: القضاء الإداري، ص720.

الأعمال القانونية
les actes juridiques

وهذه الأعمال هي الآليات والمسائل والأدوات التي بموجبها يلغي المشرع المراكز القانونية أو ينشئها أو يعدلها .

وتبعاً لهذا التحديد تقسم تلك الأعمال إلى الأقسام الآتية:

المطلب الأول:

الأعمال المشرعة les actes règle

وهي كل عمل قانوني ينشئ أو يعدل أو يلغي مركزاً قانونياً وموضوعياً، أي كل عمل يتضمن قاعدة تنظيمية وغير شخصية gencrales et impersonncles ومن هذا القبيل القوانين المشرعة واللوائح.

المطلب الثاني:

الأعمال الشخصية أو الذاتية les actes subjcetifs

وهي الأعمال التي تولد مراكز شخصية، والمثال الواضح لذلك يتجلى في العقد وفي القرار الإداري.

هذا ولا بد من التدليل بأن المركز القانوني قد يتحدد موضوعياً بالآلية المشرعة (التشريع العادي أو اللائحة)، ثم تعمد الإدارة إلى إصدار أعمال إدارية تخرج هذه المراكز إلى صعيد التنفيذ أو الرأي الراجح أن هذه الأعمال – وباعتبارها- تبتعد عن الإبداع والإنشاء- لا تغدو أن تكون أعمالاً تنفيذية لا تعطي للمركز الطابع الذاتي، بل تبقى تدور في دائرة التحديد الموضوعي والمدلول الحي على ذلك يكمن في نظرية التسوية كما سنوضح.

المطلب الثالث:

الأعمال الشرطية les acts **condition**

هي الأعمال القانونية التي تستند إلى فرد أو أفراد معينين مراكز قانونية عامة أو موضوعية، فهي في الحقيقة تكملة للأعمال المشرعة، لأن هذه تنشئ أو تعدل أو تلغي المراكز القانونية العامة، وتلك التي تمنحها للأفراد.

وتمتاز الأعمال الشرطية من ناحية أخرى من الأعمال الشخصية بأنها، وإن كانت تتعلق بفرد معين أو أفراد معينين، إلا أنها لا تمس مراكز قانونية فردية، ومثلها في القانون الخاص الزواج وفي القانون العام التعيين في إحدى الوظائف العامة، فمركز الزوج أو الموظف هو مركز قانوني عام أو نظامي، إلا أن عقد الزواج أو قرار التعيين هو الذي يحدد الفرد الذي يشغل هذا المركز، فيتمتع بحقوقه ويلتزم بواجباته التي حددتها القوانين واللوائح.

وبيان ذلك أن القوانين تتدخل لتحديد شروط العمل الشرطي، وبالتالي فمجرد نشوء هذا العمل ينسب إلى صاحبه المركز القانوني الموضوعي سواء أتم الاتفاق عليه أم لا، فالمتطوع مثلاً في الجيش يبرم العقد، لكنه يستفيد من كافة الأنظمة

والقوانين التي تسوس هذا النشاط، وذلك بقوة القانون وبمجرد تحقيق العمل الشرطي هذا وقبل أن تنتهي هذا الموضوع لابد من طرح النقاط الآتية:

1- ليس كل عمل إداري ينشئ مركزاً قانونياً حتى لو كان إدارياً، أي توفرت فيه الإدارة acte de volante، ولا بد من توجه إرادة الإرادة إلى إنشاء المركز القانوني[1].

2-يختلف مفهوم المركز القانوني في القانون الإداري عن فكرة الحق في القانون الخاص، فهو أكثر سمة ومرونة، ومرد ذلك الأعمال القانونية، المتعددة التي تصدر عن الإرادة كما سبق توضيحه إضافة إلى الإجراءات التي يمكن أن تؤثر بمركز الفرد بصورة من الصور.

على هذا الأساس قلنا في كتابنا النظرية العامة للعرف الإداري بأن المركز القانوني الإداري لا يعني إنشاء حق أو فرض التزام بالمعنى المتعدد في نطاق القانون الخاص، إنما يكفي أن يمس مصالح الأفراد بشكل من الأشكال[2].

لهذه الأسباب، يكتفي القانون الإداري بأن تتوفر المصلحة وليس الحق من أجل الطعن بالإلغاء، وكي تتحقق هذه المصلحة يكتفي مجلس الدولة الفرنسي بأن يكون العمل القانوني من شأنه إلحاق أذى (بالمعنى الواسع)[1] de nature a faire grief.

---

[1]- د. ثروت بدوي: تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، القاهرة، دار النهضة العربية 1968، ص7.

[2]- د. برهان زريق: نحو نظرية عامة في العرف الاداري، ص54.

3-قد يتولد المركز القانوني عن الفعل الإداري المادي، فيكون هدفاً لدعوى القضاء الكامل، وأظهر مثال على ذلك في أعمال الإدارة المادية، وبذلك تنهض الحاجة لتحديد المقصود من العمل الإداري المادي.

---

[1]- د. الطماوي: الوجيز في القضاء الإداري، القاهرة، دار الفكر العربي، 1970، ص331.

العمل الإداري المادي

تباشر السلطة الإدارية وظيفتها من خلال أعمال إدارية يخطئها الحصر، وهذه الأعمال تختلف في طبيعتها وتكوينها وفي شكلها.

وفي الآثار التي تترتب عليها، فقد تكون أعمالاً قانونية، أو أفعالاً مادية، والأعمال القانونية قد تصدر عن طرف واحد (القرار الإداري)، أو قد تصدر عن سلطة إدارية بالاشتراك مع أحد أشخاص القانون الخاص (العقد الإداري).

لهذا يمكن التعريف بالعمل الإداري المادي عن طريق الاستبعاد، أي أنه ذلك العمل الذي ليس بالقرار الإداري أو العقد الإداري[1]، مع التنويه بأن هذا العمل الإداري قد يكون إرادياً أو غير إرادي.

وهذه الأعمال المادية كثيرة، منها الأعمال الفنية، أو الأعمال التي تنفذ بها القرارات الإدارية، ثم المنشورات والتعليمات التي لا تحدث أثراً قانونياً، كذلك فهي تشمل الأعمال القانونية المتقدمة، والأعمال غير الإرادية.

---

[1] - د. محمد فؤاد مهنا: القانون الإداري، السلطة الإدارية، ج1، القاهرة، مطبعة مصر 1958، ص705.

(حوادث السيارات مثلاً) وغير ذلك من الأعمال[1].

واستناداً إلى ما تقدم يمكن التمييز بين أعمال الإدارة القانونية، وبين أعمالها المادية، فالأولى هي الأعمال التي تقوم بها الإدارة بقصد إحداث نتائج قانونية، وبقصد إنشاء أوضاع قانونية جديدة أو تعديل أوضاع قائمة[2].

وعلى ضوء ما تقدم فالقرارات الإدارية لا تشمل كل ما تجريه الإدارة من أعمال بإرادتها المنفردة.

وبيان ذلك أنه لا يكفي لإضفاء صفة القرار الإداري أن يكون مجرد عمل صادر عن جانب الإدارة وحدها إذ أن هنالك أعمالاً مادية قد يحقق القانون –وليس إرادة الإدارة– النتائج القانونية، وبذلك يتميز القرار الإداري عن العمل المادي بأن بنية الإدارة في القرار الإداري تتجه لإحداث أثر قانوني، بينما لا يكون العمل المادي مصدراً مباشراً للالتزام، ومع ذلك يجب التمييز بين نوعين من الأعمال التي تصدر عن الإدارة فالأولى هي الأعمال الإدارية المادية غير الإرادية (حادث سيارة)، والثانية هي الأعمال الإدارية المادية الإرادية (الاستيلاء على ملك خاص دون إتباع الطرق القانونية) فهذه الأخيرة تفترض دوماً وجود قرار إداري سابق على العمل الثاني المادي[3].

---

[1]– د. محمد فؤاد مهنا: القانون الإداري، السلطة الإدارية، ص706.

[2]– حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر 1966/2/12، مجموعة السنة الحادية عشرة ص435، القضية 1042 السنة9 قضائية.

[3]– د. ثروت بدوي: تدرج القرارات الإدارية ومبدأ الشرعية، ص8.

شروط دعوى القضاء الكامل

أول ملاحظة سنقدمها في هذا الموضوع هو أن القضاء الإداري في مصر وسوريا لم يجريا على قاعدة القرار الإداري السابق المعمول بها في قضاء مجلس الدولة الفرنسي والتي بمقتضاها يشترط في الطلبات التي تقدم إلى مجلس الدولة أن تكون مسبوقة بصدور قرار إداري صريح أو ضمني من قبل الإدارة، بحيث يجب على الطاعن لإمكان انعقاد الخصومة بينه وبين الإدارة أن يتوجه أولاً –وقبل أن يطرح طعنة على القضاء- إلى السلطة الإدارية المختصة لتصدر بذلك قراراً صريحاً أو ضمنياً بالمنازعة في طلباته أو إنكار حقه فيها كلها أو بعضها، يكون هو موضوع الطعن وأساسه، وعلى هذا فالفرد في مصر يستطيع في طعون القضاء الكامل أن يلجأ مباشرة إلى مجلس الدولة، دون الحاجة إلى وجود قرار إداري سابق يرفض الإدارة لطلبات صراحة أو ضمناً[1] .

---

[1]- د. مصطفى كامل اسماعيل: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، جامعة القاهرة، 1968-1969، محاضرات ألقيت على طلاب الدراسات العليا- دبلوم العلوم الإدارية، ص192.

وبطبيعة الحال يمكن القول بأن دعوى القضاء الكامل هي تلك التي تهدف إلى تقرير هذا الحق الذاتي، فهي تحمي مراكز قانونية، إنما شخصية كطلبات التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة ومنازعات العقود، إما موضوعية كطعون الموظفين الخاصة بالمرتبات والمكافآت والطعون المتعلقة بمنازعات الضرائب والرسوم[1] .

ويفضل "الدكتور عبد الإله الخاني" إطلاق تعبير قضاء الأحقية، على تعبير القضاء الشخصي، وفي الوقت نفسه يقصد بقضاء الأحقية القضاء الذي يدعى فيه القاضي إلى أن يحكم بوجود أو بآثار الحقوق الشخصية التي يحتج بها الأفراد حيال شخص معنوي[2] .

وعلى ضوء ما تقدمن فقد اشترط في دعوى القضاء الكامل الشروط الآتية:

- الشروط المتعلقة برافع الدعوى.
- الشروط المتعلقة بميعاد رفع الدعوى.
- الشروط المتعلقة بالحق.

---

[1]- د. مصطفى كامل اسماعيل: الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، ص192.

[2]- د. عبد الإله الخاني: القانون الإداري، مجلد3، ص635.

شروط رفع الدعوى

أوجب قانون مجلس الدولة المصري والسوري رقم/55/لسنة 1959 وقوانين مجلس الدولة المصرية المتعاقبة[1]، أوجب القبول لطلبات سواء أكان موضوعها إلغاء أو تعويضاً توفر المصلحة الشخصية المباشرة لرافع الدعوى، وإن كان بعض فقهاء القانون الإداري يذهب –تسايرهم بعض الأحكام- إلى عدم الأخذ بوحدة المصلحة في دعاوي الإلغاء، أو ليكتفي في الأولى بالمصلحة الجدية التي لا يشترط فيها أن تستند إلى حق أعتدت عليه السلطات العامة أو تهدده بالاعتداء، وذلك لأن دعوى الإلغاء تقوم على خصومه عينية هي محل القرار الإداري المطعون فيه ابتغاء تحقيق المشروعية، وسيادة القانون، حيث تندمج صفة الطاعن بالإلغاء في المصلحة لكون الطعن بالإلغاء موضوعياً يقوم أساساً على المصلحة العامة التي يلزم أن تسود مراعاتها قرارات الإدارة وتصرفاتها، فتحقق المصلحة فيما إذا كان الطاعن في مركز قانوني خاص مرتبط بالقرار المطعون فيه بصلة مباشرة من شأنها أن تجعل هذا القرار ماساً به ومؤثراً فيه دون لزوم لاستناد المصلحة في طلب الإلغاء إلى حق ذاتي يكون الأفراد لا يتمتعون بحقوق شخصية قبل المراكز العامة، بل لهم فقط في احترام الإدارة لمبدأ المشروعية مجرد مصلحة مادية أو

[1]– د. مصطفى كامل اسماعيل: الرقابة القضائية على أعمال الادارة، ص193.

أدبية لا ترقى إلى مرتبة الحق بينما يستلزم في الثانية، وهي دعاوى غير الإلغاء، استنادها إلى مركز ذاتي متميز، أي إلى حق شخصي لصاحب الشأن لقيام المنازعة فيها على خصومة شخصية مردها إلى مصلحة فردية يراد حمايتها برد الاعتداء الواقع عليها أو المهدد لها، أو بتعويض الضرر الناجم عن هذا الاعتداء، أو بالاعتراف بالحق الذي أنكر على صاحبه وبذلك تكون المصلحة عند أصحاب هذا الرأي، أوسع مدى في طلبات الإلغاء، منها في دعاوى غير الإلغاء.

أجل كنا عرضنا لموقف مجلس الدولة الفرنسي ورأيه في تحديد المقصود من التأثير في النظام القانوني faisant grief، كما أننا أكدنا أن المراكز القانونية الموضوعية التي تنشأ عن المراكز الذاتية والشخصية القائمة على الغرم والغنم والدائنية والمديونية والتي تنشأ من التصرفات القانونية الفردية ectes juridiques individuelles، هذا فضلاً عن أن المراكز التي تنشأ من القواعد العامة يغلب عليها الواجب والالتزام.

ولا حاجة للتدليل بضرورة توفر شرط الأهلية في هذه الدعوى لأن هذا الشرط وصف عام لكافة الدعاوى[1] .

[1] – د. مصطفى كامل إسماعيل: الرقابة القضائية على أعمال الادارة، ص193، وانظر: د. عبد الله طلبه: القانون الإداري الرقابة القضائية على أعمال الإدارة، دمشق، كلية الحقوق، مديرية المطبوعات الجامعية، 1990، ص302.

الشرط المتعلق بالحق

كما قلنا سابقاً لا قيام لدعوى القضاء الكامل في فرنسا إلا بالارتباط بقرار إداري ملغى بسبب عدم شرعيته.

ولا شك أن عيوب هذا النظام تظهر فيما لو عجلت المحكمة في النظر في دعوى الإلغاء، وتبقى هنالك خصلة من الميعاد تسمح بإقامة دعوى القضاء الكامل، في هذه الحال يكون المدعي قد أجبر القضاء الإداري على الفصل بين شقي دعوى واحدة وألزمه بالنظر في الدعويين، حيث أن المحكمة في الدعوى الثانية تبحث في عيب القرار الإداري وتقرر عدم مشروعيته دون أن تلغيه لأنه ألغي في الدعوى الأولى لو أنها تقتصر على إيراد الحيثيات ذاتها التي وردت في حكم الإلغاء دون أن تنتهي إلى الإلغاء، بل إلى تقرير مجرد التعويض ويقيم "الدكتور الخاني" مبررات هذا المسلك على حجية أن القضاء الكامل هو قضاء عادي في جذوره، وبالتالي فهو محمول على التقادم المدني، وليس على ميعاد دعوى الإلغاء[1].

وهكذا يتضح أن دعوى القضاء الكامل الصرفة تؤسس على قرار إداري معين، ولو كانت على إلغائه المواعيد وهو الأمر الذي يجنبنا اختلاط هذه الدعوى بالدعاوى

---

[1]- د. الخاني: القانون الإداري، مجلد3، ص653.

الحقوقية التي يكون موضوعنا مطالبة الدولة بتسديد ديونها لحساب الأفراد والتي تخضع للتقادم وإن عهد لإسقاط الأربعية[1] .

وعلى هذا الأساس ينبغي أن تكون هنالك وحده في السبب بين دعوى القضاء الكامل المتولدة عن قرار إداري معيب وبين طلب إلغاء القرار الإداري الذي هو أساس، ولو كانت المواعيد على طلب إلغائه[2] .

هذا ويجب التمييز أيضاً بين دعوى القضاء الكامل الصرفة الناشئة من قرار إداري معيب، وبين هذه الدعوى التي تنشأ في إطار الخطأ العقدي، إذ أن الأولى تؤدي إلى الحكم بالتعويضات بكاملها دون انتقاص (إذ قد يكون التعويض مساوياً لرواتب مدة من المدد فلا يجوز انتقاصها)، في حين أن التعويض في صدد العقود الإدارية تخضع لسلطة تقديرية واسعة من المحكمة حول المبلغ[3] .

هذا وإذا أشرنا إلى موظف النظام القانون السوري حول القضاء الكامل فهذا النظام لا يقوم على مقومه القضائي فحسب، بل إن التشريع نفسه هو الذي أرسى دعائم هذا النظام.

---

[1]- د . الخاني: القانون الإداري، ص654.

[2]- المرجع السابق، ص654.

[3]- المرجع السابق، ص654.

الشرط المتعلق بالحق:

تضمنت المادة التاسعة من قانون مجلس الدولة السوري ما يلي:

((يفصل مجلس الدولة بهيئة قضاء إداري دون غيره في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة الثامنة إذا رفعت إليه بصفة أصلية أو تبعية)).

وبالطبع فالمادة العاشرة من القانون المذكور منحت مجلس الدولة الاختصاص الكامل في النظر بكل ما يتعلق بالعقود الإدارية، وبذلك يتحدد نطاق المطالبة بالتعويض أمام مجلس الدولة عن الأضرار المترتبة على القرارات الإدارية أو العقود الإدارية دون أعمال الإدارة المادية وكما قلنا سابقاً يشترط أن يكون هنالك خطأ ارتكب في العقد أو القرار الإداري، وبالتالي فالعيوب التي تضم القرار الإداري قد تحددت في الفقرة التاسعة من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة وهي عيب الاختصاص –عيب الشكل- عيب في لغة القانون- عيب إساءة استعمال السلطة.

ولا حاجة للتأكيد بأن القرار الإداري قد يتحصن لجهة مشروعيته وإلغائه بمرور الستين يوماً من العلم اليقيني به دون الطعن بإلغائه لتجاوز حد السلطة، لكن هذا التحصن لجهة المشروعية لا يحل الإدارة من مسؤوليتها الخطية.

وعلى هذا يشترط لإقامة دعوى التعويض عن خطأ الإدارة في إصدار قراراتها الإدارية ما يلي:

1-أن يستند رافع دعوى التعويض إلى حق اعتدى عليه فعلاً القرار الإداري المتسبب في الضرر لا إلى مجرد مصلحة شخصية كما هو الحال في دعوى الإلغاء، وسبب ذلك أن دعوى التعويض هذه شخصية تهدف إلى حماية لمراكز والحقوق

الشخصية، في حين أن دعوى الإلغاء موضوعية أو عينية تتضمن في صحة القرار الإداري المعيب وتهدف إلى إعمال مبدأ الشرعية[1].

2-أن يكون هنالك خطأ ارتكبته الإدارة في إصدار القرار ولقد أشرنا سابقاً إلى عيوب القرار الإداري، فهذه العيوب تمثل خطأ مرفقياً.

يقع على عاتق جهة الإدارة وحدها عبء التعويض ما دام الموظف لم تعمد ارتكاب الخطأ، وسند ذلك وجوب احترام المرافق للقوانين، بحيث يكون هنالك خروج على مبدأ الواجب إذا انتفت هذه العيوب، وكان القرار مشروعاً انتفت مسؤولية السلطة الإدارية[2].

ومع تحقق الشرط السابق، فهذا التحقق غير كاف لقيام مسؤولية السلطة العامة، بل لقد أجرى القضاء الإداري تمييزاً بين عيوب القرار الإداري على التوضيح الآتي:

1-**عيب الشكل**: لا يرى مجلس الدولة الفرنسي هذا العيب مصدراً لمسؤولية السلطة الإدارية إلا إذا كانت هذه العيوب ذات تأثير مباشر على موضوع القرار الإداري[3].

---

[1]- د. محمود محمد حافظ: القضاء الإداري، ط4، 1967، القاهرة، دار النهضة العربية، ص395.

[2]- د. رمزي طه الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية- دراسة مقارنة، القاهرة، دار النهضة العربية، 1968، ص306.

[3]- المرجع السابق، ص308.

وقريب من ذلك موقف القضاء الإداري في مصر فقد اشترط في عيب الشكل الموجب للتعويض أن يكون العيب جوهرياً مؤثراً موضوع القرار وجوهره[1].

2-**عيب عدم الاختصاص**: فهذا العيب لا يعد دائماً خطأ مرفقياً تسأل عنه جهة الإدارة، بل إن مجلس الدولة الفرنسي ميز بين الحالات التي يمكن لجهة الإدارة أن تعيد فيها إصدار ذات القرار الإداري المعيب بنفس النتيجة والمضمون، وبين الحالات التي لا تملك فيها الجهة الإدارية المختصة إعادته، وبالتالي فمسؤولية المرفق لا تتوفر إلا في الحال الثانية[2].

أما المعيار الذي وضعه القضاء المصري والمفضي إلى التعويض هو أن يكون الضرر المطالب بالتعويض عنه لاحق بالفرد لا محالة[3].

3-**أوجه البطلان الموضوعية**: لقد اتجه مجلس الدولة الفرنسي إلى اعتبار كل من مخالفة القانون والانحراف في استعمال السلطة مصدراً لترتيب مسؤولية السلطة العامة في كل الأحوال[4].

---

[1]- حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 1953/6/24، مجموعة السنة السابقة، ص1746 وحكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، مجموعة السنة الثامنة ص1374 وحكمها الصادر في 1965/9/11، القضية رقم 78، لسنة 9 قضائية.

[2]- الحكم الصادر في 1925/7/22، قضية pxeritiers guilleinots، ص308.

[3]- حكم محكمة القضاء الإداري الصادر في 1953/6/24، مجموعة السنة السابقة، ص1756، وحكمها الصادر في 1955/3/14، مجموعة السنة التاسعة، ص367.

[4]- راجع الأحكام المتعددة لمجلس الدولة الفرنسي التي أشار إليها د. الشاعر: تدرج البطلان في القرارات الإدارية- دراسة مقارنة، ص310 و 311.

أما القضاء الإداري في مصر فقد ميز بين الخطأ الفني اليسير وبين الخطأ الجسيم، فأوجب المسؤولية في الحال الثانية[1] .

ولا حاجة للتأكيد بأن عدم تنفيذ الإدارة للأحكام القضائية بغير خطأ وتجاوزاً لحد السلطة يلزمها بالتعويض[2] .

---

[1] - الحكم الصادر في 1956/9/30، مجموعة السنة العاشرة، ص431.

[2] - د. الخاني: القانون الإداري، مجلد 3، ص658.

ميعاد رفع دعوى القضاء الكامل

لا شك أن دعوى القضاء الكامل لا تقبل إلا في حالة كون الحق الذي هو مضمونها قائماً، إذ قد لا يكون هذا الحق قائماً وقت رفع الدعوى، أو لم يكن قائماً في أي وقت من الأوقات أو أنه قد تلاشى بانقضاء التقادم أو المهل المسقطة.

وينتج عن ذلك أنه يضاف إلى المهل الطبيعية التي تنطوي عليها الإجراءات مهل خاصة أخرى تتعلق بالمهل المسقطة أو بالتقادم المطبقين على الحقوق التي يحتج بها الأفراد.

ما هو ميعاد رفع دعوى القضاء الكامل؟.
لم يرد في قانون تنظيم مجلس الدولة السوري أي نص في شأن ذلك وهذا ما حدا القضاء الإداري لالتماس الحلول، وهكذا فقد قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر أن قواعد القانون المدني قد وضعت لتحكم روابط القانون الخاص، فلا تطبق وجوباً على روابط القانون العام إلا إذا وجد نص خاص يقضي بذلك، فإن لم يوجد فلا يلزم القضاء الإداري بتطبيق القواعد المدنية حتماً وكما هي، وإنما تكون له حريته واستقلاله في ابتداع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ

في مجال القانون العام بين الإدارة في قيامها على المرافق العامة، وبين الأفراد، فله أن يطبق من القواعد المدنية بما يتلائم مع طبيعة القانون العام، وله أن يطرحها إن كانت غير متلائمة معها كما لو أن ينسقها ويطورها وفقاً لاحتياجات المرافق العامة ومقتضيات حسن سيرها، بما يحقق هذا التلائم، ويوفق بين ذلك وبين حقوق الأفراد لإيجاد مركز التوازن بين المصلحة العامة والمصالح الفردية، ومن أجل هذا كان لفقه القضاء الإداري استقلاله الذاتي ونظرياته التي تميزها من فقه القانون المدني وهكذا فإن فقه القانون الإداري في فرنسا، مستهدياً بتلك الاعتبارات لم يطرح بالكلية تطبيق النصوص الخاصة بالتقادم، وإنما طبقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط، إلا إذا وجد نص خاص في مسألة بعينها، فيجب عندئذ التزام هذا النص.

وعلى مقتضى ذلك، وبمراعاة النصوص الخاصة عندهم، فرقوا بين ديون الدولة المستحقة لها، قبل الغير، وبين ديون الغير قبلها، وانتهوا إلى أن الأولى تسقط بالمدد المعتادة، (طبقاً للنصوص المدنية)، أما الثانية فتسقط بمضي أربع سنوات (بمقتضى قانون خاص صدر بذلك)، إن لم ينص قانون آخر للسقوط بمدد أقصر، قائلين إن سقوط ديون الغير قبل الدولة بمضي المدة المذكورة حتمي ونهائي، ولا يحتمل وقفاً كما لا يحتمل حداً بمقدار ميعاد المسافة، ومرد ذلك إلى اعتبارات المصلحة العامة كي لا تعلق المطالبات قبل الدولة زمناً بعيداً يجعل الميزانية –وهي سنوية بطبيعتها- عرضة للمفاجآت والاضطرابات، ولهذا قرروا أن مثل هذا الدين إذا سقط لا يتخلف عنه التزام طبيعي في ذمة الدولة، ولا يلزم أن يدفع به المدين أو دائنوه، بل يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، ثم اتجهوا إلى أن التعويض المترتب على الإخلال بالتزام هو من طبيعة الحق الناشئ عن الالتزام لأنه هو المقابل له، فتسري بالنسبة إلى التعويض مدة التقادم التي

تسري بالنسبة إلى الحق الأصلي، وبالتالي فإذا كان التعويض مطلوباً مقابل حرمان الموظف من مرتبه وبسبب فصله بدون وجه حق سقطت دعوى التعويض بمضي مدة التقادم المسقطة للمرتب.

ولقد خلصت المحكمة الإدارية العليا في قضائها إلى أنه إذا كان الثابت أن التعويض المطالب به هو مقابل حرمان المدعي من راتبه بسبب فصله لبلوغه سن الستين استناداً إلى أنه لا يجوز فصله قبل الخامسة والستين، فتسري على التعويض المطلوب، وفي هذه الحال مدة التقادم المسقطة للراتب ذاته، وقد أوضحت هذه المحكمة أيضاً أن نص المادة/172/من القانون المدني –الذي استحدث تقادم الثلاث سنوات بالنسبة إلى دعوى التعويض الناشئة من العمل غير المشروع من اليوم الذي علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسؤول عنه –هو نص استثنائي على خلاف الأصل العام في التقادم، وقد ورد بخصوص الحقوق التي تنشأ من المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني، وهو العمل غير المشروع بحيث لا يجوز تطبيقه بالنسبة إلى الحقوق الناشئة من مصادر أخرى إلا إذا وجد نص خاص يقضي ذلك، كما فعل الشارع في المادة/180/من القانون المدني بالنسبة إلى دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب، وفي المادة/187/بالنسبة إلى دعوى استرداد ما دفع بغير حق، وفي المادة/197/بالنسبة إلى الدعوى الناشئة عن المصدر الرابع من مصادر الالتزام في القانون المدني، ومن ثم فلا يسري هذا التقادم الخاص على الحقوق الناشئة من مصادر أخرى كالمصدر الأول، وهو العقد، كما لو كان التعويض مترتباً على إخلال المتعاقد بالتزاماته وكذلك لا يسري على الحقوق الناشئة من

المصدر الخامس من مصادر الالتزام، وهو القانون، كما لو كان التعويض المطلوب مترتباً على الإخلال بالتزام ينشئه القانون مباشرة.

وإذا كانت مسؤولية الحكومة عن أفعال المادية قد تنسب في مفهومات القانون المدني إلى المصدر الثالث من مصادر الالتزام، وهو العمل غير المشروع، فليس من شك بأن مسؤوليتها عن القرارات الإدارية الصادرة في شأن الموظفين، إنما تنسب إلى المصدر الخامس، وهو القانون باعتبار أن هذه القرارات هي تصرفات قانونية، وليست أفعالاً مادية، وأن علاقة الحكومة بموظفيها هي علاقة تنظيمية عامة مصدرها القوانين واللوائح..

على أنه ولئن كان قضاء النصوص المدنية (المادة 383 مدني) أكد أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها، إلا أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بفقه القضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيراً في علاقة الحكومة بموظفيها بمراعاة طبيعة هذه العلاقات والتدرج الرئاسي الذي يقوم عليه، وأن المفروض في السلطة الرئاسية هو إنصاف الموظف بتطبيق القانون حتى ينصرف إلى عمله هادئ البال دون أن يضطر إلى الالتجاء إلى القضاء، ولذلك يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم المطالبة أو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكاً مطالباً بأدائه، وطلب الإعفاء من الرسوم هو أقوى مكن التظلم الإداري القاطع للتقادم في هذا الخصوص.

هكذا يكون هذا الحكم المطول قد رأس آثار هامة في منظومة التقادم، لذلك كان لابد – ولأهمية الموضوع- من معالجة مسألة التقادم في القانون الإداري بمزيد من التفصيل، وهو موضوع البحث الآتي:

الفصل السابع

تقادم الحق في القانون الإداري

وفي هذا الصدد سنتعرض للأمور الآتية:

1-المبدأ العام في التقادم.

2-المقصود من الدورية والتجدد .

3-التعويض عن القرارات المخالفة للقانون.

المبدأ العام في التقادم الإداري
ومسألة تقادم ديون الأفراد قبل الإدارة

ذكرنا سابقاً أن هنالك نصاً خاصاً في التشريع الفرنسي يتضمن سقوط الحقوق المترتبة للغير على الدولة بمضي أربع سنوات، والأمر نفسه بالنسبة لمصر فقد تعرضت المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانيات والحسابات لذلك.

وعلى هذا الأساس قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر –بالاستناد إلى المادة/50/الآنفة الذكر– بأن الماهيات، وما في حكمها من المبالغ التي تكون مستحقة قبل الدولة تصبح حقاً لها، إذ لم تتم المطالبة بها قضائياً أو إدارياً خلال خمس سنوات من تاريخ نشوء الحق في اقتضائها، ومناط تطبيق حكم كهذا رهين بأمرين:

الأول: نشوء حق مالي في ذمة الدولة نتيجة قرار تنظيمي عام أو قرار إداري فردي.

الثاني: تخلف المطالبة بهذا الحق قضائياً أو إدارياً مدة خمس سنوات من تاريخ نشوء هذا الحق رغم علم صاحب الشأن بقيامه علماً حقيقياً أو افتراضياً[1] .

والاعتبارات التي يقوم عليها هذا النص اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية – وهي في الأصل سنوية- للمفاجآت والاضطراب، وعلى هذا المقتضى فإن تطبيق حكم المادة/50/المشار إليها لا يتأتى بداهة إلا حيث يكون الحق قد نشأ وتكامل في ذمة الدولة، وحينما تكون المطالبة به أمراً ميسوراً من جهة القانون، أما إذا قام مانع قانوني تستحيل مع وجوده المطالبة قانونياً بهذا الحق من جانب صاحب الشأن فإن ميعاد السقوط أمراً ميسوراً قانوناً، ويكون المتخلف عنها أو المقصر فيها بعد ذلك محلاً لأعمال حكم المادة/50/من اللائحة المالية وتطبيقها على حالته.

والثابت من المنازعة التي أدت إلى الحكم المطعون فيه، أن المدعي قد تخطى في الترقية بالأقدمية إلى الدرجة الخامسة في سنة 1948، إلى الدرجة الرابعة في سنة 1953، رغم أنه أسبق في الأقدمية قانوناً ممن رقّوا بالقرارين المطعون فيهما بالإلغاء، ومن ثم فإن حق المدعي في الترقية بهذين القرارين ولا شك ثابت وقائم من تاريخ نفاذهما، ويكون حقه في الحصول على الفروق المالية المترتبة على هذه الترقية قائماً كذلك من هذا التاريخ، إلا أنه ما كان في إمكان المدعي أن يطالب بهذه الفروق المالية قبل أن يطالب أولاً بإلغاء قراري التخطي القائمين في مواجهته،

---

[1]- هنا ننبه القارئ إلى نظرية العلم اليقيني القائمة في حمل القانون الإداري دون القانون المدني، راجع د. مصطفى كامل اسماعيل: الرقابة الإدارية، ص14 وما بعدها.

واللذين حالا دون سريان ميعاد الطعن فيهما بالإلغاء، بالنسبة إليه، وعلى فرض التسليم جدلاً يعلمه بهما إبان صدورهما، الخلاف الذي دار حول تحديد مركزه القانوني في الأقدمية في الدرجة السادسة، والذي لم يرسخ يقينه فيه إلا بالقرار الصادر من مدير مصلحة الضرائب في 30 من يوليو سنة 1956 ضمن هذا التاريخ وحده ينفتح ميعاد الطعن بالإلغاء في قراري التخطي، وكذلك يسري منه ميعاد التقادم الخمسي بالنسبة إلى دعوى التعويض فيما يتنافى وطبائع الأشياء أن يبقى الحق في طلب الإلغاء قائماً، بينما يكون طلب الفروق المالية، هي الأثر، وطلب التعويض، وهو الإلغاء غير المباشر، قد سقط بالتقادم الخمسي (المحكمة الإدارية العليا : طعن رقم 514 لسنة 4 قضائية، جلسة 24 من فبراير سنة 1961).

كذلك قضت المحكمة الإدارية العليا بأن المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات تنص على أن الماهيات التي لم يطالب بها في مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة، ويظهر من ذلك أنها وإن اقتبست من النصوص المدنية مدة التقادم الخمسي، إلا أنها قررت في الوقت ذاته أنه بمجرد انقضاء المدة تصبح تلك الماهيات حقاً مكتسباً للحكومة، فنفت تخلف أي التزام طبيعي في ذمة الدولة وافترقت بذلك عن الأحكام المدنية التي تقضي بأنه وإن كان يترتب على التقادم انقضاء الالتزام، إلا أنه مع ذلك يتخلف عنه التزام طبيعي (م386 مدني)، وأنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي بالتقادم من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بتاء على طلب دائنيه أو أي شخص له مصلحة فيه، ولو لم يتمسك به المدني (م387 مدني)، ومرد ذلك

بحسب النظرية المدنية – إلى أن التقادم ليس سبباً حقيقياً من أسباب براءة الذمة، بل مجرد وسيلة لقطع حق المطالبة به، فيظل التزاماً مدنياً إلى أن يدفع بتقادمه، وينقضي إذا تم التمسك به، ولكن يتخلف عنه التزام طبيعي ذمة المدين، لذلك ينبغي أن يتمسك به ذوو الشأن، ولا يجوز للمحكمة أن تقتضي به من تلقاء نفسها، بينما الاعتبارات التي يقوم عليها نص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات هي اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض الميزانية –وهي في الأصل سنوية– للمفاجآت والاضطراب، ومن ثم فإن القاعدة التي قررتها هي قاعدة تنظيمية عامة، يتعين على وزارات الحكومة ومصالحها التزامها، وتقضي بها المحاكم كقاعدة قانونية واجبة التطبيق في علاقة الحكومة بموظفيها، وهي علاقة تنظيمية تحكمها القوانين واللوائح، ومن بينها تلك اللائحة (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 157 لسنة 2القضائية جلسة/2/من يونيه سنة 1956).

كما قضت أن الدورية والتجدد المنصوص عليهما في المادة/375/من القانون المدني هما من الخصائص المتفرعة عن طبيعة الحق في ذاته، إذ يقصد بالدورية أن يكون مستحقاً مواعيد متتالية، وبالتجدد أن ما يؤدي من الدين في موعده، لا ينقص من أصله، وقد ذكرت المادة/375/المشار إليها المرتبات من بين الحقوق الدورية المتجددة التي أوردتها على سبيل المثال، فالمرتبات بطبيعتها من الحقوق التي تتقادم بخمس سنوات باعتبارها دورية متجددة، وهاتان الصفتان لا تزيلان ما تجمد منها، كما لا يغير من طبيعة المرتب، كحق دوري متجدد قيام المنازعة في أصل استحقاقه، إذ لا شأن لذلك بمدة التقادم كما أشارت إلى ذلك

المادة/375/حين نصت على أن الحق الدوري المتجدد يتقادم بتلك المدة ولو أقر به المدين، فتسري مدة التقادم من باب أولى إذا نازع فيه، ومرد ذلك إلى أن التقادم الخمسي لا يقوم على قرينة الوفاء كما هو الشأن فيما عداه من ضروب التقادم، وإنما يرجع في أساسه إلى أن المدين يفرض فيه أداء الديون الدورية المتجددة من إيراده فلو أجبر على الوفاء بما تراكم منها بعد انقضاء خمس سنوات من تاريخ الاستحقاق لأفضى ذلك إلى تكليفه بما يجاوز السعة، وقد جعل للمدين تشريعاً على هذا التوجيه أن يتمسك بانقضاء تلك المدة، ولو بعد اقراره بوجوب الدين في ذمته، ومما يجب التنبه إليه أن القرينة التي يقوم عليها هذا التقادم الخمسي هي قرينة قانونية قاطعة لا تقبل الدليل العكسي، فلا وجه للتحدي بأنها لا تسري في حق الخزانة العامة بحسبان أنها مدنية (المحكمة العليا: طعون أرقام/87/و/109/و/110/و/111/و/183/و/184/و/189/و/301/لسنة (1) قضائية جلسة 19 من نوفمبر سنة 1955 و/1039/و/104/لسنة (6) قضائية، جلسة 14 من يونيه سنة 1965).

وقضت أيضاً بأن كلا وضعي الدورية والتجدد قائم بالعلاوات عامة، شأنها في ذلك شأن المرتبات التي أوردتها المادة/375/من القانون المدني فيما أوردته من أمثلة لهذا النوع من الحقوق التي سقط بمضي خمس سنوات، إذ العلاوة في حقيقتها جزء من المرتب (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 487 لسنة/1/قضائية، جلسة26 من نوفمبر سنة 1955).

وفي خصوص التعويض المترتب على إصدار الحكومة مخالفة للقانون، قضت المحكمة الإدارية العليا بأنه لما كان هذا التعويض هو من طبيعة الحق الناشئ عن القانون لأنه هو المقابل له، فإنه تسري بالنسبة إلى التعويض مدة التقادم التي تسري بالنسبة إلى الحق الأصلي، ولما كان التعويض، يفرض التسليم استحقاقه موضوعاً تبعاً لصلاحية المدعي للترقية، مطلوباً مقابل حرمان المذكور من مرتبات الدرجة التي تخطى في الترقية إليها بالقرار المطعون فيه الذي يزعم مخالفته للقانون، فقد سقطت دعوى التعويض هذه بمضي المدة المسقطة للمرتب، وهي طبقاً لنص المادة/50/من القسم الثاني من اللائحة المالية للميزانية والحسابات خمس سنوات تصبح الماهية بعدها حقاً مكتسباً للحكومة، وللمحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم1290 لسنة 8 قضائية جلسة 6 من يونيه سنة1965).

وفيما يتعلق بميعاد رفع دعوى غير الإلغاء قضت المحكمة ذاتها بأنه ولئن كانت قواعد القانون المدني قد وضعت أصلاً لتحكم روابط القانون الخاص، ولا تطبق وجوباً على روابط القانون العام، إلا أن القضاء الإداري له أن يطبق من تلك القواعد ما يتلاءم مع هذه الروابط، وله أن يطورها بما يحقق هذا التلاؤم، ولذلك لا يطرح كلية تطبيق النصوص المدنية الخاصة بالتقادم، وإنما يمكن تطبيقها في مجال روابط القانون العام بالقدر الذي يتفق مع طبيعة هذه الروابط، إلا إذا وجد نص خاص في مسألة بعينها فيجب عندئذ التزام هذا النص، وترتكز فكرة التقادم المسقط على اعتبارات تتصل بالمصلحة العامة، إذ الحرص على استقرار المعاملات وتوفير الطمأنينة في المراكز والعلاقات القانونية يتطلب دائماً العمل على سرعة البت فيما يثور من منازعات، وطالما أن التطور القانوني قد وصل إلى حد الإقرار

للأفراد بحق منازعة السلطات العامة فيما تجريه من تصرفات، فإن ذلك يستتبع بالضرورة وجوب تنظيم وسائل هذه المنازعة بما لا يكون من شأنه تعليقها أمداً لا نهاية له، وإذا كانت للتقادم المسقط للمطالبة بالحقوق في روابط القانون الخاص حكمته التشريعية المتصلة بالمعاملات فإن حكمة هذا التقادم في مجال روابط القانون العام تجد تبريرها –على نحو أدعى وأوجب– في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقراراً تمليه المصلحة العامة لحسن سير هذه المرافق، لما كان قانون مجلس الدولة لم يحدد مدداً لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية التي يختص المجلس بنظرها بهيئة قضاء إداري إلا ما يتعلق منها بطلبات الإلغاء، إذ نص على أن ميعاد رفعها هو ستون يوماً على التفصيل الوارد فيه، فإن غيرها من الطلبات يجوز رفعه متى كان الحق المطالب به لم يسقط بالتقادم طبقاً لقواعد القانون المدني، ما دام لا يوجد نص خاص في قانون مجلس الدولة يخالف هذه القواعد، وقد تكفلت أحكام القانون المدني في المواد من/374/إلى/388/ببيان أنواع مختلفة للتقادم الطويل والقصير، غير أن هذا التعدد لأنواع التقادم لا يمكن أن يهدر الأصل العام الذي يجعل من التقادم الطويل القاعدة الأساسية في سقوط حق المطالبة، وهو ما أرادت المادة/374/من القانون المدني أن تؤكده حين نصت على أن: ((يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون وفيما عدا الاستثناءات التالية)).

كما أن الأصل في القانون المدني أن تدور الدعوى مع الحق الذي تحميه، فتسقط معه بمضي المدة المقررة لتقادمه، فيما عدا بعض أنواع الدعاوى التي استثناها المشرع من هذا الأصل العام، إذ نظر إليها نظرة مستقلة عن الحقوق التي تحميها،

ورتب لها أسباباً خاصة للسقوط لا تختلط بأسباب تقادم هذه الحقوق، ولما كان حق المدعي في طلب تسوية حالته على النحو الذي يذهب إليه قد تنشأ منذ تاريخ العمل بكادر العمال الصادر في أول مايو سنة 1945، فإنه بذلك يكون له الحق إذن في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بهذه التسوية خلال خمس عشرة سنة منذ هذا التاريخ، أي في ميعاد غايته آخر أبريل سنة 1960 (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم/1110/ورقم/1127/لسنة 10قضائية، جلسة 11 من يونيه سنة 1967)، أما عن المنازعة في المعاش أو المكافأة فقضاء المحكمة الإدارية العليا على أن المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم 37 لسنة 1926 الخاص بالمعاشات الملكية، معدلة بالقانون رقم545 لسنة1953 تنص على أنه: ((لا يجوز للحكومة ولا لصاحب الشأن المنازعة في أي معاش تم قيده مضى اثنا عشر شهراً من تاريخ تسليم السركي (صك المعاش) المبين فيه مقدار المعاش إلى صاحب الشأن، وكذلك لا يجوز للحكومة ولا لصاحب الشأن المنازعة في مقدار المكافأة التي دفعت إلا إذا قدمت المعارضة إلى الجهة التي قامت بتسوية المكافأة خلال اثني عشر شهراً من تاريخ صرفها)).

وبناء على ذلك فكل دعوى يراد بها أو بواسطتها تعديل مقدار المعاش الذي تم قيده أو المكافأة التي تم صرفها، لا يجوز قبولها بعد مضي الميعاد المذكور أمام أية محكمة كانت، لا على الحكومة ولا مصالحها، لأي سبب كان وتحت أيه حجة كانت ولا يجوز قبول هذه الدعوى من الحكومة أو من مصالحها، ((وورود النص على هذا النحو يجعل من ضمن الميعاد المقرر فيه قرينة قانونية قاطعة على صحة ربط المعاش أو تسوية المكافأة، وهو إنما يهدف إلى كف المنازعات من حيث

الأحقية أو المقدار لاعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة استقراراً للأوضاع المالية والإدارية)).

وقد جاء من الإطلاق والشمول بحيث يدخل في مجال تطبيقه أية منازعة في المعاش أو المكافأة أصلاً ومقداراً، حقاً أم قدراً، حتى يستقر الوضع بالنسبة إلى كل من الموظف والحكومة على السواء، ومن ثم يكون قصر النص على حالة الخطأ المادي تخصيصاً بغير مخصص من النص ولا من الحكمة التي استهدفها الشارع في تنظيم المعاشات وترتيبها وثبات أوضاعها، فضلاً عن أن المنازعة في أصل الحق في المعاش هي منازعة في مقداره فالحكم واحد في الحالتين، كما أن المنازعة في استحقاق المعاش من حيث أصله لا تعدو أن تكون في الوقت ذاته منازعة في المكافأة التي تم صرفها، باعتبار أن صاحب الشأن لا يستحق مكافأة وإنما يستحق معاشاً طبقاً للقانون، إذ لا يتصور خروج الحال عن أمرين إما أن صاحب الشأن يكون له الحق في التثبيت بالمعاش، وبالتالي فلا يتقرر له المكافأة وأما ألا يكون له حق في التثبيت بالمعاش، ومن ثم يقتصر حقه على المكافأة، ولا يتقرر له معاش، فإن هذه المطالبة تتضمن منازعة في استحقاقه المكافأة اعتقاداً منه بأنه صاحب حق في التثبيت بالمعاش، ومن ثم يتعين عليه الالتزام بالميعاد المنصوص عليه في المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم/37/لسنة 1929 الخاص بالمعاشات الملكية (المحكمة الإدارية العليا: طعون رقم/577/لسنة 4 قضائية، جلسة21 من ابريل سنة 1963، ورقم/885/لسنة 8قضائية، جلسة 20 من يونيه سنة1965، ورقم/1044/لسنة 9 قضائية، جلسة 23 من يونيه سنة1968).

وقد نص قانون التأمين والمعاشات لموظفي الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين رقم/50/لسنة 1963 في المادة/37/منه على أنه: ((يجب تقديم طلب المعاش أو المكافأة أو التأمين من أية مبلغ مستحقة لدى الصندوق في ميعاد أقصاه سنتان من تاريخ صدور قرار إنهاء خدمة المنتفع أو وفاة صاحب المعاش أو استحقاق المبالغ حسب الحال وإلا انقضى الحق في المطالبة به – وتعتبر المطالبة بأي من المبالغ المتقدمة منطوية على مطالبة بباقي المبالغ المستحقة لدى الصندوق –وينقطع سريان المدة المشار إليها بالنسبة إلى المستحقين جميعاً إذا تقدم أحدهم بطلب في الموعد المحدد))، كما نص في المادة/38/منه على أن: ((كل معاش لا يصرفه صاحبه في ميعاد ثلاث سنوات من تاريخ الأخطار بربط المعاش أو تاريخ آخر صرف، ينقضي الحق في المطالبة به، والمبالغ التي لم يتم صرفها تؤول إلى الصندوق)).

تقادم ديون الحكومة من قبل الغير

قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن الأصل في التقادم أنه لا يترتب على اكتمال مدته سقوط الالتزام من تلقاء ذاته، بل لابد من أن يتمسك به المدين، فالتقادم دفع يدفع به المدين دعوى الدائن، والأصل فيه أنه لا يعتبر من النظام العام، ذلك أن سقوط الالتزام بالتقادم وإن كان مبنياً على اعتبارات تمت إلى المصلحة العامة لضمان الأوضاع المستقرة، إلا أنه يتصل مباشرة بمصلحة المدين الخاصة، كما أنه يتصل اتصالاً مباشراً بضميره، فإذا كان يعلم أن ذمته مشغولة بالدين وتحرج من التذرع بالتقادم، كان له النزول عنه عن طريق عدم التمسك به، فلا تستطيع المحكمة أن تقضي بالسقوط من تلقاء نفسها، كل ذلك مالم يرد نص على خلاف هذا الأصل، كنص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات الذي يقضي بأن: ((الماهيات التي لم يطالب بها مدة خمس سنوات تصبح حقاً مكتسباً للحكومة))، ومفاد هذا النص أنه بمجرد انقضاء مدة الخمس سنوات تصبح الماهيات حقاً للحكومة دون أن يتخلف عن أي التزام طبيعي في ذمة الدولة، وأنه يجوز للمحكمة أن تقضي بسقوط الحق في المطالبة بها من تلقاء نفسها، وعلة خروج هذا النص على الأصل العام المشار إليه هي قيام اعتبارات تنظيمية تتعلق بالمصلحة العامة وتهدف إلى استقرار الأوضاع الإدارية وعدم تعرض ميزانية الدولة –وهي في الأصل سنوية– للمفاجآت والاضطراب وبالإضافة إلى أنه ليس

هناك نص مماثل لنص المادة/50/والمشار إليها في شأن ما تصرفه الحكومة للعاملين فيها من مبالغ تزيد عما هو مستحق لهم، فإن الاعتبارات التي يقوم عليه حسم النص المذكور غير قائمة في شأن رجوع الحكومة بتلك المبالغ على من صرفت إليهم دون وجه حق، ويترتب على ذلك سريان الأصل العام السابق الإشارة إليه على تقادم الحق من تلقاء نفسها بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب في المصلحة، ولذلك فإنه إن جاز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط حق العامل في الأجر الذي لم يطالب به مدة خمس سنوات وفقاً لنص المادة/50/من اللائحة المالية للميزانية والحسابات، فإنه لا يجوز لها أن تقضي من تلقاء نفسها بتقادم حق الدولة في الرجوع على العامل بما صرف له دون وجه حق، إذ يتعين للحكم بهذا التقادم أن يتمسك هو به، وإذ لم يدفع المدعي عليه بالتقادم، فإنه ما كان للمحكمة الإدارية أن تقضي من تلقاء نفسها بسقوط الدعوى، وإذ قضت بذلك يكون حكمها مخالفاً للقانون (المحكمة الإدارية العليا: طعن رقم 1682 لسنة 6 قضائية، جلسة 16 من يناير سنة 1965).

مواعيد دعوى غير الإلغاء

"مسألة التقادم"[1]

ذكرنا سابقاً أنّ المركز القانونيSituation تتولد منه مزايا وتكاليف وحقوق، وقلنا إنّ المزايا والتكاليف مرتبطة بالمصلحة العامّة، وإنّ إقامة دعوى الإلغاء للمطالبة بها حددها القانون خلال ميعاد سقوط déchéance قصير (خلافاً للحقوق

[1] د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص193 وما بعدها.

الإدارية الناشئة من العقد مثلاً)، والتي تبقى المطالبة بها مفتوحة طوال المدّة التي يظلّ الحقّ فيها قائماً لم يسقط بميعاد من مواعيد السقوط أو بمدة من مدد التقادم المسقط prescription extentine ويرجع في انقضاء الحقوق الإدارية وسقوطها بالتقادم إلى قواعد القانون المدني مع مراعاة روابط القانون الإداري، وفي ذلك نطقت المحكمة الإدارية العليا في مصر: إنّ القانون الإداري لا يلتزم بتطبيق النصوص المدنية في لتقادم إلاّ إذا وجد نصّ خاص يقضي بذلك أو رأي تطبيقها على وجه يتلاءم مع روابط القانون العام[1] .

هذا ويمكننا تسجيل النقاط الآتية:

1- إنّ الحقوق الإدارية مقيد في الميزانية، وتتطلب تصفية اعتماداتها دورياً، ويتعذر –لهذا السبب- بقاء هذه الديون معلقة مدة التقادم الطويل.

2- عدم جواز المقاصة بين الديون العادية للأفراد قبل الإدارة وبين ديون الإدارة قبل الأفراد، لأنّ الديون المستحقة للخزانة العامّة –كالضرائب والرسوم مثلاً- لها امتيازات مقررة في النصوص.

3- إن حقوق الإدارة تجاه الأفراد تتمتع بنظام خاص في التحصيل يقضي بالاعتراف بالإجراءات الإدارية كالأسباب التي يقوم مقام المطالبة القضائية، وفي الوقت نفسه تقطع التقادم.

[1] - حكمها في 1956/9/8 مجموعة عشر سنوات- تقادم -1.

ومن جهة أخرى فمطالبات الأفراد وتظلماتهم وشكاواهم لها الأثر نفسه في قطع التقادم يبرر ذلك ويفسره أن الحكم القضائي على الإدارة لا ينفذ بالطريق الجبري[1].

ما هو هذا التقادم الخاص للتقادم[2] والحقوق الإدارية[3]؟.

تقادم حقوق الإدارة قبل الأفراد:

لا شكّ أنّ الإدارة قد تلجأ إلى القضاء من أجل تحصيل ديونها أو تلجأ إلى الطريق ضمن حكم النصوص التي تسمح بذلك.

وبالمقابل فالفرد حقّه في إبداء دفوعه الإدارية أو القضائية بأن الحقوق موضوع المطالبة سقطت بالتقادم.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنّ استقطاع الدولة من راتب الموظف لا ينتج أثره إلاّ إذا كان وفقَ القانون[4].

---

1 – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص203.

2 – حكم محكمة النقض المصرية (الدائرة المدنية)، الصادر في 1962/11/29م، مجموعة النقض المدنية سنة 13، ص1078، المحكمة الإدارية العليا في مصر، مجموعة الجمعية العمومية للقسم الاستشاري، ج1، ص668.

3 – نقول: لا حاجة للقول بأنّ حقوق الأفراد على الإدارة تخضع لمواعيد السقوط المنصوص عنها في القانون المدني كالحقوق الدورية مثلاً، انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في سوريا، رقم 472، تاريخ 1999/9/22 منشور في مجلة المحامين لعام 2002، عدد 209.

4 – حكمها في 1966/9/24 سنة 12، رقم 42، ص441.

ولا يحتاج الدفع الإداري بذلك لإجراء قضائي، ولا يلتزم أن يقدمه بإنذار رسمي (على محضر) أو كمطالبة قضائية لأنّ المطالبات الإدارية تنتج أثرها القاطع في القانون الإداري[1]، ويكفي أن يثبت ذلك بكتاب أرسل إلى الإدارة.

كأن يكون مسجلاً يعلم الوصول أو يكون مقيداً في سجل الوارد أو بتأشير المحضر المختص على صورته بالاستلام، أو يبديه أمام مأمور الحجز الإداري عند شروعه في الحجز أو البيع.

وإذا نصّ القانون على وسيلة خاصة للمطالبة فيجب مراعاتها عند الدفع بالتقادم، فإذا دفع الفرد بسقوط حقّها في التحصيل بالتقادم فلا يعتبر هذا إلا إذا راعى الشكل القانوني في المطالبة.

وقد حكمت محكمة النقض المصرية بأنّه يجب مراعاة أحكام القانون الخاص برسوم الدفعة، حيث اقتضت أن تكون هذه المطالبة بكتاب موصى عليه[2].

والدفع الذي يقدمه القرار عند مطالبة الإدارة له ليس من النظام العام ما لم يرد خلاف ذلك[3].

وتتقادم حقوق الإدارة وفقاً لما يأتي:

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1967/5/14 لسنة 12، ص104، ص105.

[2] - محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية 1946/5/17، مجموعة الخمسة وعشرين سنة (المدنية)، رقم 7 تقادم، ص386.

[3] - المحكمة الإدارية العليا في مصر 1965/6/16، مجموعة العشر سنوات رقم 2 تقادم.

حقوق الإدارة الناشئة من القانون:

والمفروض بتقادم الحق أن يكون وفق طبيعته لاتبعاً لمصدره[1] كما هو ظاهر من حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر[2].

القانون أو اللائحة يحدد أنّ الحقوق إمّا مباشرة وإمّا عن طريق تصرف شرطيacted condition، وفي هذه الحال الأخيرة يكون القانون هو المصدر، اللّهمّ إلاّ إذا كان القرار تعسفياً أو منعدماً[3].

وتجدر الإشارة إلى أنّ الالتزام بالإدارة المنفردة في القانون المدني لا يمكن مماثلتها بالالتزام في القرار الإداري بذلك نشوء القانون حسب الأوضاع التي يقررها.

ولكن ليس معنى ذلك أن تتقادم الحقوق والالتزامات الناشئة من القرارات الإدارية بمضي خمس عشرة سنة وهو ما قررته المحكمة الإدارية العليا في مصر[4].

إذا الحقوق لا تتقادم حسب مصدرها بل حسب طبيعتها وهذا ما حداها لأن تقول لما كان التعويض المترتب على إصدار الحكومة لقرارات مخالفة للقانون هو من طبيعة الناشئ من هذا القانون، لأنّه هو المقابل له فتسري بالنسبة للتعويض مدّة التقادم التي تسري بالنسبة للحقّ الأصلي.

وقد حكمت أنّه في دعوى التعويض عن التخطي في الترقية تسقط دعوى التعويض بمضي المدة المسقطة للمرتب وهي خمس سنوات.

---

1 - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص271.

2 - حكمها الصادر في 1956/9/8، مجموعة العشر سنوات رقم 7 تقادم.

3 - 1964/9/19 السالف ذكره.

4 - حكمها في 1965/7/6، مجموعة العشر سنوات تقادم رقم 9.

وهذه الديون إن لم تكن لها مدد تقادم خاصة- كمدة التقادم المنصوص عليها في بعض قوانين الضرائب- إنّما تتقادم بالمدة الطويلة أي بمضي خمسة عشر عاماً[1].

ومثال ذلك ما تستحقه الإدارة مقابل الترخيص أو الانتفاع ببعض الأموال العامّة حتى لم يكن لها وصف خاص يخضعها لمدة أو لوصف قانون خاص، وهو استحقاق سببه القانون، فلا يتقادم إلاّ بالمدة الطويلة[2].

---

[1] - حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر الصادر في 1964/9/19، مجموعة العشر سنوات تقادم رقم 1.

[2] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص275.

تقادم حقوق الإدارة الناشئة عن الفعل الضار (غير المشروع)

إذا الحقّ بالإدارة ضرر جراء فعل الغير هذا التعويض التقادم وفق المادة 173 من القانون المدني السوري، على أنّه إذا كانت هذه الدعوى ناشئة عن جريمة فكانت الدعوى الجزائية لم تسقط بعد انقضاء المواعيد المذكورة سابقاً فدعوى التعويض لا تسقط إلاّ بسقوط الدعوى الجزائية وتقادم ديون الإدارة ينقطع باتخاذ قرار بتحميل الفرد الخسائر وتكليفه الوفاء بالتعويض، وهذا القرار من قرارات المبادرة decision de préalable، وهكذا فإنّه يجوز للإدارة أن تقوم بإرسال كتاب إلى فاعل الضرر تطلب منه الوفاء بالمبلغ الذي تحدده كتعويض، فهذا الإجراء يقوم مقام المطالبة القضائية.

وطبعاً لا يستطيل حقّها لمدة خمس عشرة سنة كما في حالة صدور الحكم، بل يظل مقيداً بمدد المطالبة المقررة للتعويض- وبتحصيل علم الجهة الإدارية بحدوث الضرر بكلّ الوسائل المنتجة لذلك من الناحية الواقعية، ويعتبر علم الموظف أو العامل المختص-كسائق السيارة التي أصابها الغير- علماً لجهة الإدارة، لأنّ الموظف أو العامل المختص عضو قانوني organe في الجهاز الإداري، وما دام أنّ اختصاصه يقتضي محافظته على المال الذي أصابه الضرر، فإنّه يجب عليه

التبليغ فوراً عما يصيبه، وكذا أن تكون الإدارة مسؤولة عنه أو بسبب فعله أو بمناسبة أداء وظيفته، فإنّ علمه بالضرر يعتبر علماً للإدارة لأنّ مقتضيات وظيفته وواجباتها تجعله مطالباً بإبلاغها عما وقع من الضرر، فإن لم يفعل، فإنّ الغير لا يضار بسبب ذلك.

ويرى "الدكتور كمال وصفي" أنّه لا يجوز اشتراط وجود نيابة قانونية لأن نظرية الأشخاص الاعتبارية القانونية أصبحت ترى أنّ النيابة والوكالة هي نتيجة القول بنظرية المجاز Thèorie de la fiction، والتي تجعل الشخص غير الطبيعي محتاجاً لنائب يمثله لأنّه ليس له وجود حقيقي.

وأمّا النظرية الحديثة: وهي نظرية المنظمةThèorie de L,institution فهي ترى أنّ هذه الأشخاص لها وجود حقيقي، وأنّها مؤلفة من أعضاء حقيقيين تتكون منهم، وهذه النتيجة تتفق مع ما قررته نظرية الحقيقة Thèorie de réalité التي ترى أنّ الشخص غير الطبيعي هو شخص حيّ يتصرف بأعضائه الطبيعيين، وإن كانت الأخيرة تجنح-في أمور أخرى- إلى مبالغات برئت منها نظرية المنظمة[1] .

طلبات الاسترداد والإثراء:

قد تلجأ الإدارة إلى الطريق الإداري أو القضائي لتحصيل ما دفعته للأفراد بدون وجه حق أو لاسترداد ما أثرى به الأفراد على حسابها:

والأصل في طلب الاسترداد أنّه يتقادم وفق المادة (188) من القانون المدني السوري، وكذلك تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب بانقضاء ثلاث

---

[1] - د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص278.

سنوات من اليوم الذي يعلم فيه من لحقته الخسارة في حقّه في التعويض، وتسقط الدعوى في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق (المادة 181 مدني سوري) وتسقط دعوى الفضالة بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي يعلم فيه كل طرف بحقّه، وتسقط في جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من اليوم الذي ينشأ فيه هذا الحق، وفقاً للمادة (198) مدني سوري.

وقد اتجهت المحكمة الإدارية العليا في مصر[1]، ردحاً قصيراً من الزمن، إلى أنّ الحكومة في الاسترداد منشؤه القانون، وأنّ مخالفتها للقانون إنّما يتقادم حسب طبيعة الحق بالنظر إلى مصدره الأصلي، وبذلك فحقها في الاسترداد خلال خمسة عشر عاماً، بيد أنها عدلت عن هذا القضاء لتقول إنّ حقّ الإدارة في الاسترداد يسقط خلال ثلاث سنوات من يوم علمها بذلك.

والحقيقة إن القانون مصدر عام لعامة الحقوق ولا يكفي أن تقرر أن الإدارة تمارس اختصاصها تنفيذاً للقانون، بل يجب ردّ الأمر إلى طبيعة الحقّ على ما أوضحناه.

القياس على القرارات الإدارية قياس مع الفارق لأنّ ذلك يقتصر على النظر إلى القرار الإداري على أنه فعل ضار أو كوسيلة لإدخال الفرد في مجال القانون، أمّا

[1] - حكمها الصادر في 1964/9/9، لسنة 1، رقم 26، ص238.

الحقوق المالية الناشئة من القرار الإداري كاستحقاق الرواتب مثلاً فتتقادم بالتقادم الخاص بها، كالتقادم الخمسي المقرر لسقوط الحقوق الدورية المتجددة[1] .

فالاسترداد والتعويض عن الإثراء في جميع الأحوال يخضع للمدد القصيرة السالفة الذكر سواء أكان الحق ناشئاً من العقد أو من إرادة متقررة أو فعل ضار أو القانون[2] .

ومن المقرر أنّه إذا كان التحقيق فيما استولى عليه الموظف يعتبر حق وقد أحيلت نتيجة التحقيق إلى جهة الرأي لإبداء رأيها في التحقيق كان علم الإدارة بحقها في الاسترداد يبدأ من تاريخ إبداء الرأي[3] .

تقادم حقوق الإدارة الناشئة من أسباب أخرى

كالحقوق المتعلقة بالأموال العامّة أو الخاصة والحقوق الناشئة عن استعمال هذه الأموال والإفادة منها واستغلالها .

وهذه الحقوق تتقادم بصورة عامّة-طبعاً لقواعد القانون المدني والقوانين الخاصة- وقد نصت المادة 90 من القانون المدني السوري على ما يلي:

---

[1] - حكمها الصادر في 1966/9/24، لسنة 12، رقم 43، ص441.

[2] - د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص281.

[3] - الجمعية العمومية للقسم الاستشاري في مصر، رأيها في 1963/8/31، مجموعة أبو شادي،رقم 299 و400 تقادم.

تعتبر أموالاً عامة العقارات والمنقولات التي للدولة أو الأشخاص الاعتبارية العامة والتي تكون مخصصة للمنفعة العامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم، وهذه الأموال لا يجوز التصرف فيها أو الحجز عليها أو تملكها بالتقادم.

وكذا الشأن بالنسبة لما تنص عليه القوانين الخاصة كقانون الآثار بالنسبة للمنقولات التي تعتبر من الأموال العامّة.

كذلك فقد نصت المادة/919/مدني سوري على تملك الأفراد لأموال الدولة الخاصة وتقادم الحقوق الناشئة للدولة عن الانتفاع بأموال الدولة فالأصل أن تكون بطريق الترخيص[1] .

ويختلف الترخيص للأفراد بالانتفاع بجزء من المال العام في مداه وفيما تحوله لهم من حقوق على المال العام حسب ما إذا كان الانتفاع عادياً أم غير عادي، وهو يصطبغ بصيغة العقد الإداري في حال إعداد المال بطبيعته لينتفع به الأفراد انتفاعاً خاصاً بصيغة مستقرة وبشروط معينة ويخضع للشروط الواردة فيه والقواعد القانونية التي تنظم هذا النوع من الانتفاع[2] .

فإذا ترتب للإدارة حقوق دورية متجددة خضعت في تقدمها لهذا النوع من الحقوق.

---

[1] - حكم محكمة النقض المصرية الدائرة المدنية في 22/11/1944، مجموعة القواعد الخمس وعشرين سنة رقم 15، ص302.

[2] - حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر، في 26/11/1966، السنة (12)، رقم 27، ص82.

وكذا الحال إذا ترتب لها حق في الاسترداد أو العقود الإدارية والمدنية، فذلك خاضع لطبيعة الحق وإلا للمدة الطويلة.

وأمّا القول بالتفرقة بين روابط القانون العام وروابط القانون الخاص في هذا الصدد فهو مردود بأن كل ما يتعلق بالذمم المالية الخاصة خارج عن المجال الإداري Hors de domain administratif.

ولا يجوز أبداً أن ينقص الوضع القانوني للذمم المالية الخاصة في مجال القانون العام عنه في مجال القانون الخاص فهذه حماية اجتماعية أساسية جوهرية، وذمم الأفراد لها حصانتها الكاملة في مجال القانون العام.

ولا يجوز الاعتراف بأي دواعٍ إدارية تبرر استثناء هذه الحصانة من القواعد الأصلية التي تخضع الذمم الخاصة في الأصل، وهي القانون المدني، سواء في ذلك ذمم الأفراد وذمم الإدارة ذاتها.

ومن المعلوم أن الإدارة كالأفراد في ذممهم المالية، متساويان تماماً في استحقاقهما وأدائهما إلاّ ما حباه القانون بنص خاص، كاكتساب الحقوق العينية على الأموال العامة.

وأموال الدولة الخاصة في حدود القانون، وما هو مقرر للإدارة في امتيازات خاصة في ديونها قبل الغير.

تقديم الدعوى الإدارية وتحضيرها

وسنتناول هنا تقديم الدعوى، ثمّ في المرحلة التالية سنقضي ذلك بدراسة تحضيرها :

تقديم الدعوى – الدعوى الإدارية:

يظهر أثر النشأة الإدارية للقانون الإداري (عهد نابليون) واضحاً على تحضيرها وتقديمها، إذ ما زالت الدعوى الإدارية تصاغ في شكل تظلم إداري يسبق التقديم، وما زال القضاء الإداري يتقيد بضرورة سبق صدور قرار إداري سابق من الإدارة قبل رفع الدعوى، ومع ذلك فالدعوى الإدارية، هي دعوى قضائية بكلّ ما تعني الكلمة من معنى، وبالتالي فقد أخذت السمات والخصائص الإدارية تعلو وجهها وترتسم عليها من ذلك ضرورة حدوث التظلم الوجوبي (حال اشتراطه) وضرورة اشتراط وقف التنفيذ في صحيفة الدعوى.

تقديم الدعوى:

وقد شجر خلاف حول التكييف القانوني لهذا التقديم وفقاً للآتي:

1- التقديم هو ذات استعمال الحق في صورته النشطة، وهي الدعوى، فهو يخلط تقديم الدعوى ذاتها ويجعلهما عملاً واحداً، وهذا هو الرأي التقليدي المستقر.

2- تقديم الدعوى هو تصرف قانوني مستقل واستعمال لحق خاص هو حقّ التقاضي فهو منفصل عن الدعوى ذاتها .

3- تقديم الدعوى ليس تصرفاً قانونياً ولا استعمالاً لحق، بل إبداء لرغبة[1]

والراجح أنّ الرأي الأول يتمشى مع أصول القانون باعتبار تقديم الدعوى يتضمن جميع عناصر الادعاء، فهو ذات الدعوى وهو تصرف قانوني يجوز كافة عناصر التصرف أي الإدارة والمحل والسبب.

أمّا الرأي الثالث فيرتكز على أسس قانونية غريبة لأنّ إبداء الرغبة يمتزج مع التعبير عن الإرادة[2] .

ومن المقرر أن تقديم الدعوى الإدارية إنّما يتم بإبداع عريضتها في ديوان المحكمة المختصة سواء أكانت من دعاوى الإلغاء أم من غيرها وسواء أكانت موضوعية (كطلبات الإلغاء والتسوية) أم كانت ذاتية (منازعات العقود والتعويضات) والأصل

---

[1] - د . وجدي راغب فهمي: النظرية العامّة للعمل القضائي في قانون المرافعات، منشأة المعارف الإسكندرية، 1974، ص606.

[2] - د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص309.

أنّ الاكتفاء بالإبداع إنّما هو خاص بالمنازعات الموضوعية، أمّا الإبداع فهو إجراء موضوعي يكفي لكي تتصل المنازعة بعلم القاضي، وأما المنازعات الذاتية، فتقديم الدعوى لا يكفي إذ تعتمد على مواقف الخصوم لهذا يجب أن تتصل المنازعة بعلم الخصم الآخر وبذلك لا تعتبر الدعوى مرفوعة إلاّ بإعلان الطرف الآخر إعلاناً صحيحاً[1].

وهكذا يتمّ رفع الدعوى بتقديمها للمحكمة لا بإعلانها وهذا ما يتضح من حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر[2].

إنّ إقامة المنازعة الإدارية يتم بإجراء معين يقوم به أحد طرفي المنازعة هو إبداع عريضتها سكرتارية المحكمة وبه تنعقد المنازعة ويقوم مقامه في الميعاد القانونية وتقع صحيحة ما دامت العريضة استوفت البيانات الجوهرية التي تضمّنها القانون، أمّا إعلان العريضة ومرفقاتها إلى الجهة الإدارية وإلى ذوي الشأن، فليس ركناً من أركان المنازعة وإنّما تتولاه المحكمة من تلقاء نفسها وطبقاً للمادة/23/من قانون مجلس الدولة السوري فكلّ طلب يُرفع إلى مجلس الدولة يجب أن يقدّم إلى قلم كُتّاب المحكمة المختصة بعريضة موقّعة من محام مقيّد بجدول المحامين المقبولين أمام المجلس وهذا النص صريح في أنّ التوقيع مشترط في صحيفة افتتاح الدعوى أو الطعن أمام المحكمة الإدارية العليا وأمّا سائر الأوراق والمستندات التي تُقدّم أثناء نظر الدعوى فلا تشترط ذلك.

---

[1] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص311.

[2] – الصادر في 1957/2/29، مجموعة 25 سنة، دعوى رقم 14.

لكن ألا يمكن القول إنّه إذا كان المتقاضي كامل الأهلية ويعبر عن إرادته بتقديم عريضة مفصحة عن كافة مقصودة فإن من التعنت أن نضع في طريق حقّه مثل هذا الشرط الذي قد يعرقل هذا الحق الذي هو من حقوق الإنسان وهذا الشرط ضار بالمهنة أيضاً إذ يعمد أغلب المتقاضين إلى توقيع أي محامٍ على العريضة لاستيفاء الشكل وبالتالي فكلّ وضع لا يمثّل قيمة أدبية جدير بالإهدار، هذا فضلاً عن أنّ قيام المفوّض بتحضير الدعوى والدور الإيجابي للقضاء الإداري يخففان من الحاجة لوساطة المحامي.

وهنالك تردد في وصف الجزاء المترتب على عدم توقيع المحامي وكثيراً ما يوصف بأنّه عدم القبول لعيب في شكل العريضة[1] .

وقد وصفته المحكمة الإدارية بأنّه إخلال بإجراء جوهري يترتب عليه البطلان[2]، وهذا هو الرأي لدى الكثير من الشرّاح[3].

ويميّز الشرّاح بين بطلان المطالبة القضائية لتخلف مقتضيات غير شكلية (الأهلية وعدم صحّة التمثيل) والبطلان الناجم عن عيب الشكل ويقرروه ويقررون أن الأول يجوز فيه التمسك بالبطلان في أي حالة تكون عليها الدعوى وإنّه فيما يتعلق بالثاني ويخضع القواعد المتعلقة بشكل الإجراء وإن القانون الإجرائي يخفف حدّة الشكل فيضع أحياناً جزاءات غير البطلان ويسقط حق التمسك قبل الكلام في

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص618.

[2] - حكمها الصادر في 1959/9/9، و1960/5/21، مجموعة 25 سنة، دعوى رقم 12 و13.

[3] - د. وجدي راغب فهمي: النظرية العامّة للعمل القضائي في قانون المرافعات، ص618.

الموضوع in limini litis أو إذا تنازل عنه الخصم المقرر لمصلحته صراحة أو ضمناً كما يجوز تصحيحه ولو بعد التمسك بالبطلان، ما لم يكن البطلان متعلقاً بالنظام العام[1].

والواقع أنّ البطلان ما هو إلا جزاء على مسؤولية عن خطأ ارتكبه من رد عليه عمله أو هو نتيجة لعجز العمل القانوني عن القيام بوظيفته، وهنا لا يمكن أن نجازي المدعي بسبب فعل المحامي[2] ومتى كانت العريضة قادرة على إنتاج المقصود منها: وهو حمل موضوع الدعوى وسببها إلى ذهن القاضي.

ونظراً للصفات الذميمة والنتائج السيئة التي قد تترتب على هذا الحكم، وأن نتائج البطلان يتحملها المدعي الذي قد يسقط حقّه نتيجة لتصرف المحامي، فإنّه من الواجب تحديد هذا البطلان في أضيق نطاق.

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص315.

[2] – ثار الجدال بين فقهاء المرافعات حول ما إذا كان تقديم العريضة أو المطالبة القضائية تختلط بالادعاء والدعوى، فرأى الفقهاء والحديثون المتأثرون بالاتجاه الإيطالي أنها لا تختلط، وهو ما لا نراه، لأنّها هي الادعاء وهي ركن الدعوى، كما رأوا أنّها ليست استعمالاً للحق أو لمركز موضوعي ولا هي تصرف قانوني! وهذا التجريد النظري لا يمكن الدفاع عنه أو فهمه لأنّ المقرر أنّ أساليب المطالبة القضائية هو حق الالتجاء إلى القضاء، (د. وجدي راغب فهمي: النظرية العامّة للعمل القضائي في قانون المرافعات، ص 609، وانظر رمزي سيف وأحمد مسلم وغيرهما)، كما لا يفهم القول بأن المطالبة هي طلب richest أو إعلان رغبة، وليس تصرفاً قانونياً، لأنّ التصرف القانوني هو تعبير إرادي لإحداث أثر قانوني، فعناصره الإرادة والمحل والسبب، ولا تتجرد الطلب أو الرغبة عن صفة التصرف القانوني إلاّ إذا كانت لا تهدف لإحداث آثر قانوني، وهو ليست كذلك في المطالبة القضائية.

1- فلا يجري البطلان في غير الحدود التي تعرض لها القانون، فهو لا يشمل الدعاوى المقدمة للمحاكم التأديبية، بل يجب أن قصره على دعاوى الإلغاء دون غيرها من طلبات التسوية والعقود والتعويضات أمام غير المحكمة الإدارية العليا، لما بيناه من أن المادة/25/من قانون مجلس الدولة تتعلق بطلبات الإلغاء أمام محكمة القضاء الإداري والمحاكم الإدارية فقد، لولا أن العرف سائر على عموم تطبيقها على دعاوي غير الإلغاء أمام تلك المحاكم.

2- يجب ألا يجري هذا البطلان من تلقاء نفسه، بل بطلب الخصم في الحالتين المذكورتين بعد وقبل الدخول في الموضوع، وبحيث يسقط بالكلام في الموضوع وبما يستفاد عنه التصحيح والإجازة.

3- يجب أن يقتصر البطلان- إذا ما أبداه الطرف الآخر- على الحالتين إحداهما : أن يتضرر الخصم بصورة لا يمكن فيها إزالة الضرر بالتصحيح.

ثانيهما : أن تكون الورقة- بسبب سوء تحريرها- غير قادرة على إنتاج وظيفتها .

4- إنّ إغفال التوقيع لا يعتد به إذا اطمأن القاضي إلى صدور العريضة عن المحامي علماً أن خاتمه كتوقيعه وقد سار قضاء المحكمة الإدارية العليا في مصر على ذلك[1] .

---

[1] - د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص317، د . عدنان الخطيب: الإجراءات الإدارية، ص105، د . مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص105 .

5- هذا البطلان قاصر على صحيفة افتتاح الدعوى الذي يقدمها المدعي ولا يشمل ما يقدمه المدعى عليه، والأوراق اللاحقة التي تقدم فيهما في الدعوى. والجزاء المترتب على الإخلال بإحكام الوكالة متنوع.

فمن الممكن أن يعتبر الحكم غيابياً إذا مثل الخصم محامياً موكلاً من صاحب الشأن، وذلك بسبب بطلان الإعلانات الموجهة إليه في محل ذلك المحامي الذي لا يعتبر محلاً مختاراً في هذه الحالة، كما قد يؤدي إلى بطلان العريضة المودعة من المحامي بدون توكيل ولمحكمة النقض قضاء في غاية التشدد في هذا الصدد، إذ هي تستلزم أن يكون التوكيل موجوداً عند التقرير بالطعن ولا يجوز عندها أن يوجد بعد ذلك (أحكامها في 1957/2/7 و1959/6/11)، مجموعة أحكامها المدنية الجزء الثالث- محاماة- رقمي 2 و9) وكانت من قبل تبدي تساهلاً في ذلك.

وقد قضت من قبل بأنّه إذا لم يكن التوكيل صريحاً في تخويل المحامي الطعن بالنقض نيابة عن الموكل فالمحكمة أن تستشف ذلك من عبارة التوكيل وملابسات تحديده (نقض مدني مايو 1940- مجموعة 25 سنة- محاماة رقم 3) وأنّه آخذاً بالعرف الجاري بتجريد التوكيل أثناء نظر الدعوى لا يكون ثمة مطعن على تحرير الطعن، وإعلانه قبل صدور التوكيل (نقض مدني 18 من 4 إبريل 1935، مجموعة 25 سنة، محاماة رقم 1).

وهذا القضاء الواسع هو الذي يجب الأخذ به في محكمة القضاء الإداري والمحكمة الإدارية العليا لعدم وجود نص يلزم المحامي بتقديم التوكيل عند الطعن، بل قضاء

محكمة النقض المتشدد في ذلك هو قضاء شديد التزمت والشكلية ومخالف لروح العدالة والواقع إذ لا محل لهذه الصرامة حتى ثبت أن صاحب الشأن قد عهد للمحامي فعلاً بمباشرة الإجراء.

البيانات التي تتضمنها صحيفة الدعوى[1]:

عرضت المادة/24/ من قانون مجلس الدولة السوري للبيانات التي يجب أن تتضمنها صحيفة الدعوى بقولها: وتتضمن العريضة عدا البيانات العامّة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه إليهم الطلب وصفاتهم ومحال إقامتهم -موضوع الطلب وتاريخ التظلم من القرار إن كان مما يجب التظلم منه- ونتيجة التظلم وبيان المستندات المؤيدة للطلب ويرفق بالعريضة صورة أو ملخص للقرار المطعون فيه.
وهذا النص يفترض أنّ الأمر يتعلق بدعوى الإلغاء لذلك يجب تعديله بما يراعي حال دعوى القضاء الكامل.

والمقرر أن تقديم الدعوى لا يتأثر بتقديم القرار المطعون فيه فقد يكون سلبياً أو لا تكون دعوى، دعوى إلغاء، كما قد يسبق على المدعى تقديمه وخاصة في تلك القرارات الشاملة التي تتضمن عشرات آلاف من الأسماء (قرارات وزارة التربية مثلاً).

كذلك لا يتأثر التقديم بعدم بيان المستندات لأن التحضير مفتوح على مصراعيه كما سنرى والدعوى تختلط بتقديمها بحيث يعتبر أن عملاً واحداً ولا يختلف الإجراء الذي يتم تقديم الدعوى به عن الواقعة القانونية فالشكل la form يختلط هنا بالموضوع، بمعنى أنه لا يمكن إثبات هذه الواقعة القانونية بطريق آخر

[1] – د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص138.

غير الإجراء أو المحرر الذي يتم به ذلك، وهو عريضة الدعوى المطبقة طبقاً للإجراءات المحددة[1] .

فلا يمكن مثلاً إثبات بالبينة عند عدم وجود ما يدل على تقديم هذا المحرر، وذلك بتقديم أرقام إعلانه لأنّ هذا المحرر لا يبقى في يد الخصوم، بل يودع في ملف الدعوى ومع ذلك فمن المقصور عند الضرورة-كاحتراق المحكمة وفقد الملف- أن يجري الإثبات بكافة الطرق[2] .

ومن المعلوم أنّ للتصرف القانوني ثلاثة أركان: الإرادة- المحل – السبب، فالبيانات المتعلقة بالإرادة هي توقيع المدعي على العريضة واسم المدعى عليه، وأمّا البيانات المتعلقة بالمحل فهي البيانات الكافية التي تتعلق بالمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى وبيان تاريخ الجلسة على وجه يمنع الجهالة، وكذلك المتقدم بها المدعي في دعواه على وجه يجعلها واضحة.

ويخصوص البيانات المتعلقة بالسبب فهي ما يدلّ على وجود منازعة، والسبب الذي أدى إليها من استناد المدعى إلى ما يجعله يعتقد أحقيته وإنكار المدعى عليه حقّه بسند أو بواقعة يستفاد منها اعتراضه على ذلك.

وفقد أحد هذه الأركان يعدم إجراء التقديم ويمهد لطلب بطلان الخصومة وإن صدر حكم بناءً على ورقة فاقدة لهذا الركن كان منعدماً، ومن ذلك أن تنعدم الإرادة، بأن يكون المدعي أو المدعى عليه قد مات قبل رفع دعواه ومن ذلك ألاّ

---

[1] – محمد كمال أبو الخير: قانون المرافعات معلقاً على نصوصه بآراء الفقهاء وأحكام القضاء 1963، المادة 10.

[2] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص326.

يكون الاستدعاء مقدم إلى محكمة من جهات الفصل والخصومات كأن تكون الورقة إجراء ودياً فحسب، وكذا إذا لم يستشف منها التقدم بطلبات معينة، كأن تقتصر على مجرد التذمر والتهديد، وكذا إذا لم يبين ما يستند إليه ولو على وجه الإجمال[1].

ولكن ما كان من قبل شرائط هذه الأركان السابقة كالصفة والمصلحة بالنسبة للإرادة، أو الاختصاص بالنسبة للمحكمة، أو الإثبات بالنسبة للسبب فترتب عليه آثار أخرى كبطلان الخصومة أو عدم قبول الدعوى أو رفضها.

وكذلك ما كان من مستلزمات هذه الأركان أو الشرائط فإنّه قد يصحح بالحضور أو الردّ كما يعتبر-الإجراء صحيحاً ونحو ذلك مما عنى به فقه الدعوى، والمحكمة تستشف موضوع الدعوى من مدلول العريضة دون التقيد بألفاظها، فلها سلطة تغيير الطلبات وتكييفها[2].

ويتجه القضاء الإداري إلى توسيع طلبات المدعي ودعواه مما يجعلها تشمل ما يجب أن تؤدي إليه مصلحته، وبذلك تقول المحكمة الإدارية العليا (مصر): ((إنّ طعن المدعي في تخطيه في الترقية يتضمن بحكم اللزوم الطعن في أي قرار بالترقية بالأقدمية إلى الدرجات التالية، والمغزى ما لهذا القضاء من الصفة في رقابة الصالح العام، فهو يحكم لهذا الصالح لا لصالح الخصوم، واتصال الدعوى بعلم

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص327، د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص1005 وما بعدها.

[2] – محكمة القضاء الإداري (مصر)، 1953/6/3، لسنة 7- رقم 729، 1954/3/1، لسنة 10، رقم 404.

القاضي يكفي لتسليط هذه الرقابة التي يجب أن تفتح أوسع أبوابها لإقرار الحقّ كما يتطلبه الصالح العام))[1] .

وعريضة الدعوى متكاملة، فيكفي أن تكون في مجموعها وافية في تحديد عناصر الدعوى وتحديد موضوعها، وبذلك فهي لا تخضع لصياغتها في شكل معين، وقد تساهل القضاء الإداري في النقص أو الخطأ إذا أمكن تبينه من استدعاء الدعوى[2] فإذا ذكر من صدر الاستدعاء أنها مرفوعة على وزارة الحكم المحلى مثلاً ثم تبين أنها ضد إحدى المحافظات، فلا يعتبر لهذا الخطأ .

ولقد جرى العمل على أن يقوم المفوض تكليف المدعي الصحيح ما دام لا يترتب على ذلك ضياع المواعيد[3] .

ويشترط القضاء الفرنسي تسبب الاستدعاء تسبباً كافياً وتوضيح المسائل المطلوبة[4] ، ولكن القضاء المصري أكثر تسامحاً كما ذكرنا .

---

[1] - 1959/6/17 لسنة 4، رقم 49، ص619.

[2] - محكمة القضاء الإداري (مصر)، 1954/6/27، السنة 8، رقم 270 .

[3] - د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص329 .

[4] - مجلس الدولة الفرنسي- 1955/11/31، قضية Monmet، مجموعة لنبوت 762 .

تحضير الدعوى الإدارية[1]

كان من المفروض أن يتجه الشراع بسفينته بتحضير الدعوى الإدارية نحو السرعة والتبسيط واليسر له، وبسبب كون الفرد الخصم هو الطرف الضعيف، ولأن الوسط الإداري يتطلب سرعة الحسم، وتغطية العيوب، وهو وسط متحرك تنظمه أدوار وعلاقات متسلسلة متعاقبة ومترابطة، كان من المفروض ذلك، ولكنّ الرياح جرت- ضد مصلحة الأفراد- بما لا تشتهي السفن، وها نحن نرسو تحت وطأة التأجيل والروتين المحض القاتل، الذي ارتفعت به أصوات تطالب بإلغاء نظام التحضير (مفوضية الدولة) رغم أن هذا النظام مجدٍ فيما لو أحسن فهمه ودواعيه وروحه[2].

---

[1] - يراجع في كل ما يتعلق بتحضير الدعوى الإدارية، د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص145 وما بعدها.

[2] - أحمد كمال الدين موسى: نظام مفوضي الدولة في مصر، مجلة مجلس الدولة المصري، 1962، لسنة 11، ريمون جيليات: مفوضو الحكومة أمام القضاء الإداري، مجلة مجلس الدولة السنة 5 و6، 1956، ص353، عاطف خليل: الحياة العملية لمجلس الدولة الفرنسي، مجلة

نظام مفوضي الدولة في سوريا[1]

يمكن القول إن نظام هيئة مفوضي الدولة المعمول به في مصر وسوريا ثبت الصلة تقريباً بالنظام الفرنسي.

ففي فرنسا يقوم المفوض بفحص الاتجاه القضائي ويسعى إلى تقريره، وهكذا استطاع هذا النظام أن يساهم مساهمة فعالة في خلق نظريات القانون الإداري الكبرى وتطويرها، وتظهير أهمية مفوضي الدولة في فرنسا بأن تقاريرهم تنشر في مجموعات أحكام القانون الإداري بالإضافة إلى المجلات العلمية، وإنّ هذه التقارير أقوى من الأحكام ذاتها "عبارة للفقيه تالين" خلافاً لهذا الدور في مصر وسوريا، الذي يكتفي فيه المفوض بتحضير الدعوى وإبداء الرأي بالإضافة إلى أمور ثانوية مثل الإعفاء من الرسوم.

وقد فسر دورهم لمساعدة المحكمة في إنجاز ليس إلاّ، رغم أن للمفوض امتيازاته في تقديم الدعوى عند تكرار التأجيل.

هكذا طال أمد الدعوى بشكل عجيب والمحكمة إذا قدمت إليها الدعوى بدون مستندات تعيدها إلى المفوض لإكمال التحضير ولا تستعمل حقها في الحكم بناءً على القرينة المستفادة من امتناع الجهة الإدارية[2].

مجلس الدولة 1969، عادل عبد الباقي: بشأن تنظيم مجلس الدولة وجهات القضاء الإداري في فرنسا، مجلة مجلس الدولة، 1964، ص 456.

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص241.

[2] – المرجع السابق، ص241.

والخلاصة أننا لم نلحظ في سوريا هذا الدور الإبداعي الحركي الإنشائي في القانون الإداري الذي لحظناه عند زميله المفوض الفرنسي، مع أن مفوضية الدولة في فرنسا ليست هيئة.

وجوهر القضية أنّ المفوض في سوريا لا يثق بنفسه، ولا يريد أن يتحمل المسؤولية المعنوية لهذا الدور التطويري، الأمر الذي جعله ينحدر باتجاه أخلاف الموظف "أخلاف الطاعة والخضوع"، والقضية تكمن في هاتيك الشجاعة الأدبية والثقة بالذات والصمود والاقتناع بالرأي والتصدي للدفاع عنه.

ولا شكّ أن جوهر القانون –كما يشرح ذلك التفصيل الفقيه الفرنسي الكبير[1] Ripert يقوم على عنصرين مذكورين في طبائع الأشياء:

- الاستقرار والثبات والسكون.
- الحركية والدينامية والتطور.

فالحركة والسكون هما سر استمرار الحياة متدفقة موارة متحركة، السكون يجب أن يرنو إلى قدر من الحركة يبعده عن التوثن، والحركة بالمقابل تنشد جرعات من السكون يبعدها عن القلق وعدم الثبات، والقانون بحاجة دائمة إلى هذه الجدلية سكون واستقرار ينشد الحركة والعكس.

وأمّا قيام المفوض في نظامنا –بمجرد تحضير الدعوى- فقد وضع نفسه في منطقة السكون وأبعده وأبعدنا عن مفهوم الحركة التي هي شطيرة الحياة.

---

[1] – Riport- les Lorces.

والمحكمة بدورها – إذا قدم المفوض الدعوى دون مستندات- تعيدها إليه لإكمال التحضير ولا تستعمل حقّها في الحكم بناءً على القرينة المستفادة من الامتناع عن تقديم المستندات[1] .

يروى عن مجلس الدولة الفرنسي أنّ القاضي طلب من مساعده أن يطالب الإدارة بالإجابة فيما امتنعت الإدارة أصدر حكمه عليها وقد جاء فيه، حيث إنني أثق بمساعدي وحيث إن المذكور طالب الإدارة فامتنعت لذلك أقرر الحكم عليها .

وفي نظرنا إن نظام مفوضي الدولة يجب أن يفسر ويفهم على أنه ينتمي إلى الجانب الحركي التطويري، وأن يعاد تنظيم هذا النظام بما يكفل له ذلك، ولا سيما أن القانون الإداري لا يزال وليداً في قطرنا ، وبالتالي يجب أن يسعفه عنصرا الحركة لأن يصبح بشراً سوياً قوياً يقف على رجليه، وهذا فضلاً عن أن المفوضية عندنا هيئة، والهيئة تعني التماسك والتناسق والتعاون والشجاعة الأدبية والشخصية وشدة الاقتناع بسلامة اتجاهه.

أجل يجب أن تقف هيئة مفوض الدولة كقوة إيجابية تعدل المحكمة الإدارية العليا ذاتها في دورها ، وتفهم أن سبب الخلاف مرده التقدمية والمحافظة على الوجه الذي أشرنا إليه ولذلك يجب أن نعمل كمجمع collègue متماسك متناسق شديد القوى لإرساء وجهاتها وإرساء غايتها ونظريتها ووجهتها وهذه الجماعية تتطلب ما يلي:

1- أن يمارس رئيس هيئة مفوضي الدولة ما نصّ القانون من اختصاصاته كالطعن في الأحكام بصورة جماعية وبواسطة الأعضاء المختصين لأن المفروض أن

---

[1] -- د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص341.

طعون الهيئة أن تحدد اتجاهاتها، وهي من الخطورة بحيث لا يسوِّغ لمن دونه أن يخرج عليه.

2- يجب العناية بتقنين اتجاهات الهيئة وحصرها وإفشائها في الأعضاء بحيث يكون لها من البروز والأهمية والمبادئ المحكمة الإدارية العليا.

3- يجب إنشاء تنظيم هرمي بين المفوضين ينتهي في أعلاه برئيس الهيئة. ويجب أن يكون الاتصال مباشراً بين مفوضي المحكمة الإدارية العليا، وبين مفوضي المحاكم، وأن يُشكل منهم نظام هرمي يجتمع دورياً ثمّ يكون تنظيم أعلى في رئيس هيئة مفوضي الدولة ومفوضي المحكمة الإدارية العليا والهيئات الاستئنافية إلى جانب ما يشبه جمعيات عمومية بين الجميع[1].

4- يجب أن يقوم الشارع بسد الشقوق والفتوق والخروق المعيبة في النظام والتي تسلل منها الروتين وعدم المسؤولية والركانة وأن تقدم اقتراحات وافية من مفوضي الدولة على ضوء تجربتهم وخبرتهم ومعطيات ظروفهم.

ويلاحظ أنّ المحاكم التأديبية ليس لها مفوضون إذ أنها تحال إلى المحكمة وتقوم المحكمة نفسها بتحقيق الدعوى حسب الإجراءات المنصوص عليها في قانون مجلس الدولة.

عرض التسوية

وقد نصت المادة/30/ من قانون مجلس الدولة السورية على أنه: المفوض له أن يعرض على الطرفين في المنازعات التي تُرفع إلى محكمة القضاء الإداري أو

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص343.

المحاكم الإدارية لتسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا وهذا الإجراء عظيم الجدوى لا سيما في الدعاوى المتشابهة التي يسوسها مبدأ قررته المحكمة الإدارية العليا. ولكن هيئة مفوضي الدولة لا تطبق هذا النص وإن حاولت ذلك في بدء حياتها[1].

إجراءات تحضير الدعوى (تبادل الردود)

تنص المادة/27/من قانون مجلس الدولة السوري على ما يلي:
((على الجهة الإدارية المختصة أن تودع قلم كُتّاب المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق والملفات الخاصة بها ..إلخ)).
والواقع أنّ هذه المادة أصبحت معوّقة للعمل ولا يستفاد منها إذ أصبحت مدة تبادل الردود هي مدة ركود وتعطيل يحتّم على الدعاوى الإدارية التي يفترض فيها الاستعجال، ولكن يمكن الإفادة منها لتطبيقها كما يلي:

1- تفسير المادة بأنها وجوبية حتمية يجب القيام بها في وقتها إذ أنّه لا حكمة في أن تتمتع الإدارة ميعاد ثلاثين يوماً للرد ثمّ لا تقوم بذلك.

واستطراداً فتفسير الوجوب والجواز في أحكام النصوص التي تنظم علاقات السلطة بالأفراد، إنما يكون على وفق القاعدة التالية: إذا كان الخطاب موجهاً إلى السلطة كان جوازياً في الغالب واسترشادياً لها إلاّ إذا قامت قرينة على العكس لأن

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص347.

السلطة تتمتع بامتياز السلطة التقديرية، ولذلك تُفسَّر الأحكام الموجهة إليها على هذا الأصل.

وإذا كان الخطاب موجهاً إلى الخاضع لسلطة كان وجوباً إذ أن الفرد لا يتمتع بسلطة تقديرية حيال الإدارة[1].

ولذلك فإن الخطاب الذي توجهه المادة/27/السالفة الذكر إلى الجهة الإدارية، يجب أن يفسر على أنه ملزم لها، وأن عدم استعمالها لحقها يؤدي إلى سقوط حقّها في الردّ وهذا هو مغزى العبارة "على الجهة الإدارية المختصة" فهذه العبارة ليست لغواً لفظياً ولا يمكن إلاّ أن أتقيد الوجوب.

نحن لا ننكر أن السلطة الإدارية لها اختصاص تقديري في بعض الحالات في الإفصاح عن مكنوناتها وإعطاء المعلومات التي لديها في حدود السلطة التقديرية التي تتمتع بها الإدارة[2].

وتسير محكمة النقض على ذلك طبقاً لنصوص المادة المقابلة[3]، هذا فضلاً عن أن هذا الإلزام مستفاد من عبارة المادة/30/من قانون مجلس الدولة السوري المتضمنة: ولا يجوز في سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد إلاّ إذا رأى المفوض ضرورة منح أمل جديد، وفي هذه الحالة يجوز له أن يحكم على طالب التأجيل بغرامة.

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 349.

[2] – د. عصام البرزنجي: السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، ص96.

[3] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص349.

وإضافة إلى ذلك فالحرية في تحضير الدعوى والصرامة والتحلي بالحزم أمر واضح في المادة/33/المتضمنة: ولا تقبل المحكمة أي دفع أو طلب أو أوراق مما كان يلزم تقديمه قبل إحالة القضية إلى الجلسة لذلك إذا لم يتقدم صاحب الشأن بالدفوع خلال تلك المدة وجب اعتبار ذلك تنازلاً عن حقّها ويجب بالتالي أن يكون الباب مرتجاً موصداً لا يفسح المجال للمماطلة والتسويف.

إشراف المفوض:

تضمنت المادة/29/من قانون مجلس الدولة السوري ما يلي: يقوم كتاب المحكمة خلال أربع وعشرين ساعة من انقضاء الميعاد المبين في الفقرة الأولى من المادة/27/بإرسال ملف الأوراق إلى هيئة مفوضي الدولة بالمحكمة.
فالقانون رسم هذه المحطات وحدد مواعيدها والإخلال بحلقة من هذا النسق يؤدي إلى الخلل العام بسلسلة الإجراءات اللاحقة.

والفقرة الثانية من المادة/27/من قانون المجلس تقضي بأن يبدأ المفوض عمله أثناء مدة رد الطالب على ملاحظات الإدارة وذلك ضمن المهل التي يحددها له المفوض.

وهذا يقتضي أن يقوم المفوض بعقد جلسة تحضير فور إحالة الملف إليه، ويستدعي الطرفين ويقوم إما بإنهاء فترة تبادل الردود إذا لم يروجها لإعطاء الطالب مهله على ردّ الإدارة أو إعطائه أجلاً لذلك، ثمّ يعطى مثلها للإدارة.

ثمّ إنّ القانون لم ينص على فترة تبادل الردود أمام المحكمة الإدارية العليا ولا على تحضير الدعوى أمام مفوضها، بل اكتفى بالقول من المادة/29/ما يلي: ((بالنسبة إلى الطعون المرفوعة أمام المحكمة الإدارية العليا يتولى قلم كتاب المحكمة ضمّ

ملف الدعوى المطعون في الحكم الصادر منها قبل إحالتها إلى هيئة مفوضي الدولة)).

وبما أن المحكمة الإدارية العليا هي –في وصفها الحالي- محكمة واقع وقانون، فإنّها تضطر إلى إحالة الدعوى إلى المفوضين لديها لإكمال ما بها من نقض.

كذلك فإنّ هذه المحكمة تنظر بعض الدعاوى المبتدأة (الطعون في مجالس التأديب- دعاوى أعضاء مجلس الدولة- وهذه الدعاوى تحتاج إلى تحضير بالأسس نفسها المتبعة أمام سائر المفوضين).

تحضير الدعوى:

الدعوى الإدارية- كما رأينا- دعوى استيفائية يقوم المفوض بتهيئتها واستكمال مقوماتها، وهذا ما يتضح من المادة/30/من قانون مجلس الدولة في سوريا.

ويبدو أن مفوضي الدولة يتقاعسون في الاتصال بالجهات الإدارية ويتساهلون في المماطلة والتسويف، إنما ينعكس على أعمال المفوض ومحول دونه ودون إعداد التقارير بصفة علمية وافية.

والأفضل أن يوجه مفوض الدولة الدعوة إلى إدارة قضايا الدولة، وإلى الجهة الإدارية مما ينبه هذه الجهة الأخيرة ويوقظ اهتمامها.

ويجب على مفوض الدولة أن يستعمل صلاحياته المخولة له في القانون، وأهمها فرض الغرامة وعدم وجواز تكرار التأجيل لسبب واحد.

عدم جواز تكرار التأجيل

عندما ناقشنا المادة/30/من قانون مجلس الدولة قلنا أنه لا يجوز التأجيل لسبب واحد أكثر من مرة واحدة.

وفي رأينا أنه يجب تفسير وحمل معنى هذه الدعوى على الوجوب، وليس على التوجيه directing والاسترشاد .

وقد ألمحنا سابقاً إلى أن القضاء الفرنسي أقام قرينته حول تعنت الإدارة وعدم استجابتها للرد في حينه، فذلك إنكار للعدالة وحيلولة دون وصول صاحب الحقّ إلى حقّه، كما أنّه-قرينه أولية على التسليم بالحق- وهذا الأمر لا يتأتى إلاّ بالتعاون بين المحكمة والمفوض ووقوف المحكمة إلى جنب المفوض وعدم إعادة التقرير إليه إلاّ عند قيام حاجات ماسة، هذا فضلاً إنه يحق للمفوض-إذ أعادت التقرير إليه المحكمة التقرير للاستيفاء- أن يتمسك بموقفه وتصرّ على صرامة رأيه[1] .

وجهات الإدارة تستهين بالأمر، فلا تقدم المطلوب حتى أمام المحكمة ذاتها، فلا تقدم ذلك إلاّ أمام المحكمة العليا[2] .

---

[1] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص357، د . مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص146 .

[2] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص357 .

والغالب أن بعض أعضاء إدارة قضايا الدولة لا يشجعون اتصال المفوض مباشرة بالإدارة، وهذا الموقف لا يتفق مع فلسفة القانون الإداري التي تقضي بوجود حركة تفاعل مستمرة بين القضاء الإداري والإدارة لا سيما أن الجهاز القضائي يجب أن يضطلع على الحالة، وهي في حالة الخام Brut على طبيعتها ووقت صدور التصرف المطعون فيه، ولا يجوز إخفاء مناسبة القرار أو التصرف وأسباب صدوره، والحكومة في مخاصمتها للأفراد أو في مخاصمة الأفراد لها يجب أن تكون مثلاً يحتذى، شريفاً بعيداً عن اللدد والنزاع في معالجة الدعاوى والجواب عليها والتزام الحدود المشروعة للدفاع فترتفع عن إنكار الحقائق الثابتة أو إخفائها، وتبادر إلى ذكر الوقائع الصحيحة الماثلة في الأوراق التي بين يديها، وتباعد بينها وبين العنت الذي يرهق خصمها بغير ممتعض، وهي إذ يطلب منها التزام هذه الحدود، فذلك لأنها خصم لا يبغى العدوان على حقوق الناس ويعادلون القضاء في الوصول إلى الحل أيّاً كان خصوصاً عندما يكون زمام الحقيقة في يدها بما هو موجود لديها في أوراق تعصر الوسائل المحدودة لخصمها عن تبيان ما فيها والوصول إلى مضمونها، ومن هنا ينتقل حسابها عن حساب الأفراد وعندما يقفون من بعضهم البعض موقف اللدد في الخصومة أو التمادي في الإنكار أو التعالي فيه أو العنت أو إساءة استعمال حقّ الدفاع.

فإن كان منهج الحكومة ودفاعها في النزاع الذي قام بينها وبين المدعية في الدعوى الحالية قد جاوز الاجتهاد وفي التفسير والتأويل وبيان وجهة النظر القانونية والموضوعية إلى ذكر وقائع غير صحيحة وإنكار ما هو ثابت في الأوراق الرسمية والتغالي في هذا الإنكار وإخفاء بعض الأوراق التي كان من الجائز أن تفيد منها المدعية لو علمت بها في الوقت المناسب.

وقد انطوت تصرفاتها مع المدعية على إجراءات خاطئة تدلّ على العنت وتفصح عن مقاومة عنيدة خالية من الحقّ-فاستطال أمد النزاع سنوات عديدة ظلّ فيها موقف المدعية معلقاً- إذا كان ما تقدم كذلك فإنّ المدعية تستحق عن هذا الدفاع الكيدي وعن الإجراءات الخاطئة التي اتبعتها معها الحكومة تعويضاً[1] .

توقيع الغرامات

وقد يمسك المفوض عن توقيع الغرامة استحياء من زميله المحامي في إدارة قضايا الحكومة، وذلك على حساب العدالة، وهذا فضلاً عن أن إيقاع الغرامة على جهة الإدارة- وليس على محامي الدولة- بوصفها القانوني لا يشخص السبب تجول دون تنفيذ استيفاء الغرامة.

والأنكى من ذلك والذي توجه إليه الدعوة لحضور جلسة التحضير قد لا يستجيب للأمر مسبباً التعطيل والتقصير.

ومما تجدر الإشارة إليه أن قرار فرض الغرامة هو قرار إداري لا يجوز سحبه بعد توقيعه إلاّ وفق شروط السحب (مخالفة القانون) وضمن مدة الستين يوماً، لذلك لا يجوز اللجوء إلى ذلك اعتباطاً.

ولقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر[2]، بأنّ المحكمة لا تملك الإقالة في الغرامة التي وقعها المفوض، بل يجب أن يكون في يد المفوض ذاته.

---

[1] - الطعنان رقم 1142- 1230 سنة 5، من جلسة 1956/11/7، مجموعة المبادئ القانونية لمحكمة القضاء الإداري، السنة التاسعة، ص10- 12 .

[2] - حكمها في 1972/3/11، السنة 17، رقم 50.

والغالب أنّ المفوض يلجأ إلى الغرامة للتهديد فقط، وهذا يخالف القانون لأنّ إيقاع الغرامة قرار إداري فينشئ لأثر قانوني، فلا يجوز السحب إلا وفق شروطه.

وانطلاقاً من سياسة مجلس الدولة الفرنسي الحركة واحترامه للإدارة وللقانون ولتحقيق ذلك المبدأ فكثيراً ما يعرض على الإدارة المقصرة بتعويضاً شهرياً مستمراً حتى استجابة الإدارة.

والمؤسف حقّاً أنه في كثير من الحالات، وعقب استيفاء الدعوى من قبل المفوض يقوم بحجزها لتقديم تقريره، مدخلاً الدعوى في نفق مظلم، والعلاج أن يقوم المفوض بحجز الدعوى للتقرير لأجل مسمى يُحدده الطرفين ليسمعا ما انتهى إليه.

المبحث السادس

السير بالدعوى الإدارية

وسنتناول هنا المواضيع الآتية:

1- الاستعجال.

2- الدفوع والطلبات.

3- وقف سير الخصومة وانقطاعها .

4- الإثبات.

الاستعجال[1]

الدعوى الإدارية مستعجلة بطبيعتها الذاتية، فضلاً عن أنّ القانون قد يمنح الإدارة أساليب ووسائل قد تسيء استعمالها، الأمر الذي ينهض بحاجة الفرد للذود عن حقوقه المهضومة.
والمراكز الإدارية تستقر عادة بمدد قصيرة الأجل، الأمر الذي يهيب بالفرد لأن يهبّ دفاعاً عن حقوقه المسلوبة، هذا فضلاً عن مركزه الضعيف بالقياس إلى مركز الإدارة وما تتمتع به من قدرات مادية هائلة.

وبدهي أنّ ولاية الاستعجال الإدارية تمتد إلى كلّ ما يتعلق بمنطقة العقد أي إلى كل ما يتعلق بالطلبات المستعجلة المتعلقة بالعقود الإدارية[2]، حتى ولو كان الأمر يتعلق بقرار إداري صادر في نطاق هذه العقود (القرارات المنفصلة)[3].

وقد جرى القضاء في فرنسا على أن الولاية المستعجلة للقاضي الإداري قاصرة على الولاية الكاملة دون الإلغاء[4]، ولكن حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1957/5/10، أجهض على هذا الاتجاه[1].

---

[1] - يراجع تفصيل ذلك في كتابنا الموسوم بعنوان "الدعوى المستعجلة الإدارية"، دمشق،حرستا، المكتبة القانونية، وانظر مقال المحامي مازن النهار: الموسوم بعنوان "ماهية المحكمة" المنشور في مجلة المحامون، دمشق، 1997، ص633.

[2] - حكم محكمة القضاء الإداري في مصر، 1957/3/10، السنة 11، رقم 172.

[3] - حكم محكمة القضاء الإداري في مصر، 1957/3/24، السنة 11، رقم 204.

[4] - دارجو: إجراءات الاستعجال أمام مجلس الدولة، مجلة القانون العام، 1953، ص310.

بيد أن الاتجاه- في هذه الحال- كان قاصراً على الوقائع دون مسائل القانون[٢] وغني عن البيان أن مجلس الدولة الفرنسي يولي هذه السلطة كلما كان الأمر جسيماً يتوسمه القاضي من استعجاله[٣].

بيد أن هذه الولاية العامة للاستعجال- التي تنبع من طبائع الأشياء ومن الأصول المركوزة فيها- تتقيد بالأمور الآتية:

1- يجب أن يتحرك الاستعجال الإداري في إطار الولاية العامّة لاختصاص، حيث رفضت المحكمة الإدارية العليا في مصر[٤]، إثبات حال القوى العقلية لشخص لأن ولاية هذه المحكمة لم تكن تشمل إلغاء القرارات الصادرة بالحجز في هذه المستشفيات وفي جميع الأحوال فإنّ الفائدة الأساسية من طلبات الاستعجال الإدارية تتركز أغلبها في دعاوى إثبات الحالة، وتعيين خبير لذلك[٥].

وبذلك يتقيد طلب الاستعجال بتنظيم القضاء الإداري كما ينصّ عليه القانون[٦]، وهكذا تبدو الحاجة ملحة إلى إحالة الطلب المستعجل إلى المفوض قبل الحكم فيه[١].

---

[1] - البحرية التجارية ضد بلدية سان بريفان.

[2] - حكم مجلس الدولة الفرنسية في 1956/9/17، ضد الآنسة دو برويل.

[3] - حكم مجلس الدولة الفرنسية في 1959/7/15، اوبى ودارجو، ج2، ص327، بند 684.

[4] - حكمها الصادر في 1959/27، السنة 4، رقم 136.

[5] - حكم مجلس الدولة الفرنسي- 1952/6/25، فوس وايوالد 1956/7/13.

[6] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص371.

2- ويغلب أن يقترب الطلب المستعجل بالطلب الموضوعي في دعاوى الإلغاء أي في صحيفة دعوى الإلغاء، وهو أمر سائد في القضاء المصري والسوري، وليس الفرنسي صاحب الولاية العامّة مع العلم أنه تقررت الولاية الإدارية العامة للقاضي الإداري في مصر، فهل كان لذلك انعكاسه على هذه المسألة بالذات.

3- لا يجب أن يؤدي الأمر بالقاضي الإداري إلى أن يصدر أمراً للإدارة، إذ لا يجوز له أن يحكم عليها بوقف الأعمال الجديدة أو رد الحيازة أو ممارسة أي ضغط عليها[2]، ومع ذلك فقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بإلزام الإدارة بالتسليم المادي[3].

4- يجب أن لا يمس الحكم الوقفي النظام العام، أو أن يوقع الارتباك في الحياة الإدارية، ومن الطبيعي بمكان أن لا يمس الطلب المستعجل الموضوع الأساسي للدعوى.

الأمور المستعجلة Réfer administratif

والأمور المستعجلة التي نصّ عليها القانون هي وقف تنفيذ- وصف الحالة الراهنة- استمرار صرف الراتب.

وفيما يلي شرحاً مفصلاً لذلك:

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص37.

[2] - حكم مجلس الدولة الفرنسي- 1931/5/30، ريشار و1934/11/14، دي شوزال.

[3] - حكمه في 1956/7/13، مؤسسة السين.

وقف تنفيذ الأحكام والقرارات الإدارية[1]

تضمنت المادة/21/من قانون مجلس الدولة السوري ما يلي:

((لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاءه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك من صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها)).

وتضمنت المادة/19/من القانون السالف الذكر ما يلي:

((لا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلاّ إذا أمرت المحكمة بذلك)).

والسبب في إتاحة هذه الوسيلة –بالنسبة للطاعنين في القرارات الإدارية– ما تتمتع به هذه القرارات من حقيقة النفاذ المباشر الحال[1] effet immidiat.

التنفيذ المباشر Execution direct:

أما سبب عدم تقيد الأحكام الإدارية بذلك، فهو ما تقوم عليه من قرينة الصحة، وما يجب لها من الثبات.

ويتجاذب هذا المبدأ اتجاهان:

اتجاه مضيق هو أن الأصل في قرارات الإدارة أن تستمر في طريقها دون تقييد، وهو الأمر الذي جعلنا نرى مجلس الدولة الفرنسي لم يحكم بوقف التنفيذ إلاّ في

---

[1] – Tourdios: le sursis à exécution de la décision administrateurs.

د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص124 وما بعدها، و د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص323.

حالة واحدة بين سنتي 1903 و1955، وأكد تورد أن المجلس لم يحكم طيلة حياته بوقف التنفيذ إلاّ في خمس حالات فقط[1].

والعامل الثاني الموسع هو أن الإدارة قد يثبط بها الأمر، فتقتدي على حريات الأفراد ومصالحهم.

وقد كيفت المحكمة القضاء الإداري في مصر وسوريا وقف التنفيذ بأنّه إلغاء مؤقت[2]، ونحن لا نوافق على هذا التكييف والأصح القول بوقف آثار العقد الذي لم يلغ، ولم يتضمن قانون مجلس الدولة أيّة إشارة تتعلق بإجراءات وقف التنفيذ لهذا، فالطلب قد يتعثر في المجهول وفي زحام الكواليس وروتين العمل.

شروط وقف التنفيذ

يقتصر الاختصاص بطلب وقف تنفيذ القرارات الإدارية على محاكم مجلس الدولة ومع ذلك فالقاضي العادي يفحص المنازعة لمعرفة ما إذا كانت تتعلق بقرار إداري وبعقد إداري[3].

---

1 – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص376.

2 – حكمها في 1951/9/12، مجموعة الخمس عشرة سنة دعوى رقم 771، د. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، ص1967، وما بعدها، المحكمة الإدارية العليا في سوريا: وقد حددت شرطي وقف التنفيذ بجدية الطلب وترتب نتائج يتعذر تداولها، مجلة المحامون قرار رقم 505، تاريخ 2001/10/15، عدد 214، للعام 2002، محامون.

3 – محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، القاهرة، ط6، عالم الفكر، ص358، و240 و296.

هذا فضلاً عن أن القضاء الإداري لمّا يقبض على كامل الولاية العامّة له، ولا تزال بعض المنازعات الإدارية خارج اختصاصه.

وفضلاً عن ذلك فإن أعمال الإدارة المادية التي تتضمن اعتداءً على الحريات، إنّما نجد اختصاصها لدى القاضي العادي.

وقد نادى الفقه منذ زمن طويل باختصاص المحاكم القضائية في القرارات المنعدمة[1] وليست كل القرارات قابلة لوقف التنفيذ إلاّ إذا أمرت المحكمة بذلك "المادة (19) من قانون مجلس الدولة السوري".

كما نصت المادة/ 21/ بأن القرارات التي لا يُقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً لا يجوز طلب وقف تنفيذها.

وقد يثار الجدل حول ما إذا كان من الجائز وقف تنفيذ القرارات السلبية، ويتجه الرأي نحو أن الأصل أن القرارات التي يجوز وقف تنفيذها هي القرارات التنفيذية إلاّ إذا كان من شأن القرار أن يؤدي إلى تعديل للمركز القانوني أو الواقعي للمدعي والذي كان موجوداً قبل القرار (حكم مجلس الدولة الفرنسي في 1970/10/12 سيمون دي بوفوار- ألنو اليتيه القانون الإداري سنة 1970).

---

[1] - محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص416، انظر د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص125.

وبالنسبة لطلب وقف تنفيذ الحكم، فلا يشترط أن يكون متعلقاً بقرار مما يقبل وقف التنفيذ، وإنّما يكتفي بأن يكون الحكم المطعون فيه، مما يؤدي تنفيذه إلى نتائج تسوغ طلب وقف تنفيذه.

ويشترط في طلب وقف التنفيذ الشرطان الآتيان:

1- **شرط شكلي**: وهو إبداء الطلب في صحيفة الطعن بالإلغاء.

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنّه لا يجوز أن يتم وقف التنفيذ بطلب على عريضة، بل يجب تقديمه بطريق الدعوى وإعلانه طبقاً للأوضاع المعتادة[1].

كما أنه لا يجوز طلب وقف التنفيذ لأول مرّة أثناء نظر دعوى الإلغاء أو بتعديل الطلبات بإضافة طلب وقف التنفيذ إلى الطلبات المقدمة في صحيفة الدعوى[2].

وإذا كان المدعي قدم دعواه أمام المحكمة المدنية، فأحالته المحكمة إلى محكمة القضاء الإداري، فالمدعي قد لا يجد فرصة لطلب وقف التنفيذ أمام هذه الأخيرة.

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري بعدم قبول طلب وقف التنفيذ الذي أبداه المدعي أمامها لأول مرّة لأنه لم يكن مقترناً بالطلب الأصلي "صحيفة الدعوى" وهذا تعسف إجرائي، لأنه كان على المحكمة أن تعذر المدعي إذ لم يبد هذا الطلب أمام محكمة لا تعرف وقف التنفيذ، بل ينكره عليها القانون، وكان عليها أن تُعمل النية الحقيقية للمدعي.

---

[1] - 1948/3/3 مجموعة الخمس عشرة سنة، دعوى رقم 766.

[2] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص380.

2- **شرط موضوعي** وهو شرط الاستعجال:

وهذا الشرط – في مضمونه- يحتوي شرطاً آخر يذكره البعض على استقلال، وهو شرط جدية المطاعن.

وقد حاولت محكمة القضاء الإدارية في مصر التمييز بين شرط الاستعجال وجدية المطاعن، ونعتقد أن المسألة أننا حيال وجهين لأمرٍ واحد[١].

وكان القضاء الفرنسي في البداية يسير على أن الضرر الذي يوجب وقف التنفيذ هو الضرر الذي لا يمكن تعويضه، ثمّ توسع بعدها إلى قبول الضرر الذي يكون على قدر عظيم من الحسامة، والمحاكم الإدارية في فرنسا تبدي توسعاً محموداً في الحكم بوقف التنفيذ، أمّا محكمة القضاء الإداري المصرية فهي تبدي التسامح عادةً، فتقبل وقف التنفيذ لدى مجرد الإخلال بالحرية الشخصية أو الحقوق السياسية[٢].

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه لا يشترط الاستعجال أو تعذر تدارك النتائج المترتبة على التنفيذ إذا كان القرار المطلوب وقف تنفيذه هو قرار منعدم، إذ أن الاعتداء المادي تجب إزالته فوراً[٣].

ولعنصر النظام العام دخل كبير في الحكم بوقف التنفيذ، إذ يجوز للمحكمة أن ترفض الحكم به-مهما توافرت شروطه وهذا الأمر مقرر في فرنسا ينص

---

[1] - حكمها في 1950/6/29، مجموعة الخمس عشرة سنة، دعوى رقم 764.

[2] - حكمها في 1950/6/29، مجموعة الخمس عشرة سنة، دعوى رقم 764.

[3] - حكمها في 1965/11، مجموعة الخمس سنوات، رقم 318، صفحة 619.

أجابولـد : ((السـلطات الجديـدة للقاضـي الإداري في وقـف التنفيـذ– دالوزونيـك ص189- 1953)).

كما أن مجلس الدولة الفرنسي يسمح بأن تعرض عليه مباشرة طلبات وقف التنفيذ متى كان تنفيذ القرار المطعون فيه يمس النظام العام، ولو كانت الدعوى معروضة على المحاكم الإدارية، ما لم يكن ثمة قيد قانوني يحول دون ذلك[1]، ويجدر بالمحكمة أن تقارن بين الضرر الذي يتحمله الفرد من التنفيذ والمصلحة التي تبديها الحكومة جراء التنفيذ، وأن يجري الترجيح بناءً على ذلك.

وهذا هو فحوى الدعوى التي أقيمت ضد فتاة فصلت بتهمة سوء السلوك، فبرأتها محكمة القضاء الإداري، فقامت الحكومة بالطعن في الحكم المذكور، وطلبت وقف تنفيذه بمقولة أنه يشجع الفتيات على الاستهتار.

---

[1] – حكمه في 1974/7/23، أوريتجا، مجلة القانون العام 1975، ص278، وتعليق دارجو.

الحكم الصادر بوقف التنفيذ

وحسب القواعد العامة لا يجوز للقاضي الإداري في الدعوى المستعجلة أصل الحق وبذلك فقاضي الاستعجال مقيد بما يلي:

1- تقصي الوقائع من ظاهر المستندات.

2- تجنب حكمه من أن يؤثر في أصل الحق.

وقد عبرت محكمة القضاء الإداري في ذلك بقولها: إذا كانت المحكمة- وهي في سبيل الفصل في هذا الطلب- تتناول الموضوع فإن نظرتها له يجب أن تكون نظرة أولية لا تتعرض فيه إلا بالقدر الذي يسمح لها بتكوين الرأي في خصوص وقف التنفيذ، دون أن تستبق قضاء الموضوع وتنتهي إلى تكوين عقيدة فيه[1]، وكذلك قولها: ((إن المحكمة- وهي بصدد وقف التنفيذ- تكتفي في تقدير جديّة هذه الأسباب بالنظر إلى ظاهرها من دلائل موضوعية يقدمها كل من طرفي النزاع))[2].

هذا وإن عدم التعرض للموضوع يخضع للضوابط الآتية:

[1] - حكمها في 1954/4/16- مجموعة الخمس عشرة سنة، دعوى رقم 767.

[2] - حكمها في 1952/6/30- المجموعة السابقة، دعوى رقم 768.

من حيث التعرض لجدية المطاعن: فالواقع أنّ جدية المطاعن تتصل اتصالاً وثيقاً بأوجه الطعن في القرار، وهي بذاتها عنصر الخطأ الموجب للمسؤولية عن القرار غير المشروع في حين أن عنصر النتائج التي يتعذر تداركها والتي تبرر الاستعجال تمثل عنصر الضرر في هذه العلاقة التي هي في واقعها علاقة مسؤولية يُحكم فيها بالتعويض العيني بالإلغاء أو بالتعويض النقدي عند تعذر الإلغاء.

ولا شك أن عنصر الخطأ أو عنصر جدية المطاعن هو الذي يمكن أن يُفضي إلى المحظور من المساس بالموضوع.

ولكن هذه المطاعن تنقسم إلى قسمين:

1- مطاعن تتعلق بظاهر القرار، وهي عيوب الاختصاص والشكل ومخالفة القانون أو الخطأ في تأويله، والفحص الظاهري للقرار عن هذه الأوجه غير محظور على القاضي.

2- ومطاعن تتعلق بمحتوى القرار وداخليته: وهي عيوب مخالفة للقانون من حيث اعتدائه على الحقوق المكتسبة، كذا الحال في مخالفة القانون بسبب الخطأ في المناسبة من حيث الوقائع أو القانون أو من حيث عدم قيام القرار على أسبابه، فهذا يفضي إلى البحث الداخلي لتكوين القرار.

أمّا الطعن بالتعسف فهو عيب داخلي، ولذلك فهو ممنوع على قاضي التنفيذ[1]، ويعرف مجلس الدولة الفرنسي جدية المطاعن بأنها التي تعطي من أول وهلة أكبر فرصة ممكنة لكسب الدعوى.

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص368.

ويبدي الفقه الفرنسي-تشدداً كبيراً في هذا الشرط، وقد اشترط (لبيت فوع) أن تكون الجدية في الوقائع والقانون[1]، وبسبب الطبيعة المؤقتة للاستعجال فإنّه إذا زالت العلّة التي بُني عليها الحكم الوقتي فإنّه ينهار ويصبح في حكم العدم[2].

والحكم الذي يصدره قاضي الأمور المستعجلة بالمحاكم المدنية يقيد القضاء الإداري[3]، كذلك فإن الحكم الذي يصدره القضاء الإداري لوقف التنفيذ يقيد القضاء الإداري، فلا يكون المدعي أن يرفع دعواه ثانية بالطلبات الأولى.

وأمّا بالنسبة لقاضي الموضوع- أي محكمة القضاء الإداري مثلاً عند نظرها للطعن الموضوعي- فإنه ليس له أن يعود لبحث ما بحثه أول مرّة في حكمه بوقف التنفيذ، فليس له أن يقضي في الشكل عند نظر الموضوع على خلاف ما قضى به في حكمه بوقف التنفيذ، ولا أن يطرح سنداً اعتمده في حكمه الوقتي المذكور، ولا تقريراً قدمه الخبير في مرحلة وقف التنفيذ واعتمدته المحكمة، فإذا قامت الإدارة بموالاة التنفيذ على الرغم من صدور الحكم بوقفه كان ذلك غصباً Voie de fait يلزمها أشد التعويض، كما انه يكون جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي[4].

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص386.

[2] - محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص209.

[3] - المرجع السابق، ص210.

[4] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص387.

وصف الحالة الراهنة في القانون الإداري

ويقصد منها طلبات إثبات الحالة المستعجلة التي تُرفع لإثبات حالة وقتية يُخشى فواتها، وهي غير وصف الحالة الراهنة التي تُثار في الدعوى الموضوعية.

ودعوى إثبات الحالة لا تخرج عن أن تكون دعوى من الدعاوى المستعجلة التي يختص بها قاضي الأمور المستعجلة، ومن ثمّ تخضع للقواعد العامّة التي تخضع لها بقية الدعاوى المستعجلة[1].

وليس الاختصاص المستعجل الإداري قاصراً على إثبات الحالة، وإنما يختص بجميع الطلبات المستعجلة المتعلقة بالعقود الإدارية[2]، ولو كان موضوعها متعلقاً بقرار إداري حيث أكدت هذه المحكمة اختصاصها دعاوى وصف الحالة الراهنة في أحكام كثيرة[3]، وقد عرضت المحكمة المذكورة لتكييف دعوى إثبات الحالة فذكرت أنها إجراء من الإجراءات التحفظية التي توفر للطرفين حلاً سريعاً مؤقتاً يمهد

---

[1] - محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص574.

[2] - محكمة القضاء الإداري المصرية 1975/3/10، سنة 11 رقم 172.

[3] - حكمها في 1957/3/31 و 1957/5/2 سنة 11، رقم 222 و275.

للفصل في موضوع الحق، وتهدف إلى إثبات حالات معينة إن لم تثبت مباشرة استحال بعد ذلك استخلاص البديل منها[1].

ولا مانع من أن تعتبر هذه الدعوى كتظلم إداري، وهذا هو رأي محكمة القضاء في مصر[2]، وإن كنا نرى أنه شتان بين العملين القانونيين المختلفين في الطبيعة والجوهر.

وقد ترفع هذه الدعوى بصورة مستقلة قائمة بذاتها، كما أنّها قد ترفع في صورة طلب عارض بصفة فرعية يقدم متصلاً بدعوى قائمة بالفعل سواء أكانت هذه الدعوى موضوعية أو دعوى إثبات حالة راهنة[3]، وسواء أكانت دعوى مقابلة أو تدخل، وقد أجاز المشرع قبول هذه الدعوى رغم أنّ المصلحة غير حَالَّة بل محتملة[4]، وعرضت محكمة القضاء الإداري في مصر لبيان المصلحة في هذه الدعوى فقالت: قد يكون الحق محتملاً ما دام لصاحبه مصلحة في إثباته ولو كانت مصلحة محتملة ما دام الغرض من إثبات هذا الحق هو دفع ضرر محدق يتعذر تلافيه مستقبلاً والاستيثاق (أخذ منه الوثيقةَ) بحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه إذا ترك وشأنه، أو تأكيد معالم طالت مدتها أو قصرت قد تتغير مع الزمن وتضيع كل أو بعض آثارها متى كانت هذه الآثار قابلة للتغيير في النقص أو الزيادة[5].

---

[1] - حكمها في 1957/3/31، سبق الإشارة إليه.

[2] - محكمة القضاء الإداري المصرية 1950/5/2، سبق الإشارة إليه.

[3] - محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص146.

[4] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص390.

[5] - 1957/3/31 سبق الإشارة إليه.

ولا يقبل طلب إثبات الحالة لسبق الحكم بطلب مماثل[1]، ولا تقبل دعوى إثبات الحالة التي تتضمن اعتداء على حرية الإنسان أو شخصه أو جسمه[2]، وهذا ما أخذت به محكمة النقض المصرية[3].

والغالب أنّ الاختصاص بهذه الدعوى يتقيد بذات القيود التي تتقيد بها محكمة الموضوع ولائياً، فلا يختص بالمسائل التي تخرج عن ولاية القضاء كأعمال السيادة ولا بالمسائل التي تدخل في ولاية هيئات مستقلة، وكذلك لا يختص القضاء العادي بوصف الحالة الراهنة في مسائل تدخل في اختصاص القضاء الإداري والعكس، وكذا فإن المسائل التي تدخل ي اختصاص القاضي الجزائي فلا يختص قاضي وصف الحالة الراهنة بنظرها[4].

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري المصرية باختصاصها بنظر طلبات وصف الحالة الراهنة في طلبات الإلغاء، ولكنها ذكرت في الوقت نفسه إنه لا جدوى من وصف الحالة الراهنة في إثبات عدم ملائمة القرار[5].

وقد حكم القاضي المستعجل في مصر بأنه لا يختص بوصف الحالة الراهنة في حال دفاتر المدين لأنه يمس حقّ الدائن[1].

---

1 - محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص595.

2 - المرجع السابق، ص597.

3 - 1956/6/31.

4 - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص393.

5 - 1960/6/19.

كما أنه لا تصح دعوى وصف الحالة الراهنة لتفسير العقود والاتفاقات[٢]، والحكم في وصف الحالة الراهنة لا يلزم تسبيبه[٣]، وإذا رفع طلب وصف الحالة الراهنة مع الطلب الأصلي فإنّه يفصل فيه مستقلاً أو مع الطلب الأصلي[٤].

استمرار صرف الراتب

نصت المادة (21) من قانون مجلس الدولة السوري على ما يلي:

لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك في صحيفة الدعوى، ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ يتعذر تداركها، وبالنسبة للقرارات التي لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إدارياً لا يجوز طلب وقف تنفيذها، على أنه يجوز للمحكمة بناءً على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتاً باستمرار صرف مرتبه كلّه أو بعضه إذا كان القرار الصادر بالفصل أو بالوقف، فإذا حكم له بهذا الطلب ثمّ رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الإلغاء في الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه.

ويرفع طلب صرف استمرار المعاش مستقلاً عن الطلب الموضوعي بإلغاء قرار الفصل، وذلك في الفترة التي يكون الطالب متظلماً من هذا القرار، وقد يفصل في الطلب قبل رفع الدعوى الموضوعية، ولكن إذا حكم بهذا الطلب ثمّ رفض التظلم

---

[1] – مستعجل مصر في 1953/2/22، مشار إليه في كتاب محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص587.

[2] – استئناف مختلط (مصر في أيار 1933).

[3] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري،393.

[4] – محمد علي راتب: قضاء الأمور المستعجلة، ص147.

ولم يرفع طلب الإلغاء في الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد ما تمّ قبضه[1]، وتختص محكمة الطلب الأصلي بنظر هذا الطلب الوقتي.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه يشترط في الطلب المستعجل لصرف الراتب أن يقوم على ركنين:

1- قيام حالة الاستعجال وما يترتب على تنفيذ القرار في نتائج يتعذر تداركها.

2- فصل بمبدأ المشروعية بأن يكون ادعاء الطالب قائم بحسب الظاهر على أسباب جديّة[2].

والمفروض أصلاً أن حرمان الموظف من راتبه تترتب عليه نتائج يتعذر تداركها، لأن الراتب هو المورد الوحيد لرزقه، وإن كانت هذه القرينة قابلة لإثبات العكس[3]، والحكم الصادر بذلك يقتصر على بحث العيوب الظاهرية للقرار دون التغلغل في باطنه، إذ يصح أن تفحص عيوب عدم الاختصاص والشكل ومخالفة القانون وما يقدمه الموظف من أوراق تدل بظاهرها لأول وهلة على عدم قيام القرار على سببه.

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص395.

[2] - حكمها في 1967/3/24، السنة 12، رقم 78.

[3] - محكمة القضاء الإداري في مصر 1972/6/29، سنة 26، رقم 71.

وهذا الحكم ينتهي أثره الوقتي إذا لم تستجب الإدارة ولم يرفع المحكوم له دعوى إلغاء، وهو ذو حجة أمام جهة الاستعجال لا الموضوع إذا لم يتغير المركز القانوني أو الواقعي لصاحب الشأن[1].

ويشترط لسقوط الطعن في الحكم الصادر باستمرار صرف الراتب استناداً إلى صدور حكم موضوعي بإلغاء قرار الفصل أن يصبح الحكم المذكور نهائياً[2].

الدفوع والطلبات والتدخل

ليس لنظرية الدفوع والطلبات في القضاء الإداري كيان مستقل بها بل تستشف من الرجوع إلى الأصول المقررة في مبادئ أصول المحاكمات مع مواءمتها مع ظروف الدعوى الإدارية.

والطلبات هي موضوع الدعوى أي محل التصرف القانوني الذي يجريه صاحب الشأن بتقديم دعواه، منهي بذلك العنصر الأصلي للدعوى، وللتصرفات القانونية –كما ذكرنا– ثلاثة أركان: الإدارة– المحل– السبب.

والطلبات هي العنصر الثاني المذكور فهي تقوم على أسانيد قانونية هي عنصر السبب، وهذه الطلبات قد تكون أصلية مقدمة في صحيفة الدعوى، وقد تكون عارضة مقدمة أثناء نظر الدعوى.

---

1 – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص398، د. عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، ص205.

2 – المحكمة الإدارية العليا في مصر 1967/3/4، سنة 12، رقم 78.

والطلبات العارضة يقدمها الخصوم تعديلاً للطلب الأصلي أو بصفة طلبات جديدة أو بإدخال خصم، وأمّا الطلبات الذي يقدمها المدعى عليه فهي التي يرد بها على الدعوى الأصلية.

والدفوع هي التي يرد بها المدعى عليه على الدعوى، وهي من قبل الدفاع، ولكن الدفاع يكون ردوداً قانونية حول ذات الأسباب القانونية والواقعية التي يستند إليها المدعي، فهو مناقشة بين طرفي الدعوى حول أسباب رفعها.

وأمّا الدفوع فلا تستمد منها بل تكون لها ذاتية مستقلة عنها كأن يرد دعواه بأنه غير مرفوعة أمام الجهة المختصة أو غير مقبولة شكلاً أو يرد عليها بطلب مقابل[1].

والقاعدة الأساسية أن نطاق المنازعة يتحدد بما يورده المدعي في استدعاء دعواه، وكذا في ما يحدده من الخصوم، وما أن يجدد المدعي هذه العناصر حتى يصبح مقيداً بها، وتدور الدعوى في نطاق ذلك، ولا يجوز للطرفين أن ينفكا عنه إلا في حدود معينة، ولا للقاضي أن يجاوزه في ما يحكم به، ولكن يجوز للمدعي أن يقدم وسائل جديدة للإثبات حتى قفل باب المرافعة إلا إذا كانت هذه الوسائل من التمييز بحيث تعتبر سبباً جديداً.

وكذا يجوز للمدعي أن يعدل طلباته ما دام لم يخرج على الأساس القانوني الذي اسند إليه، وهذا المبدأ المقرر أصلاً في القانون الخاص يطبق – مع بعض التصرف– في القانون العام[2].

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص400.

[2] – المرجع السابق، ص400.

ويكمله في القانون العام ضرورة مراعاة المدة في الطلبات، فانقضاء مدة الطعن لا يستطيع المدعي تعديل موضوع دعواه أو سببها[1].

وكذلك لا يجوز أن تمتد المنازعة إلى أشخاص جدد لم توجه إليهم منذ البداية في ما عدا ما نصّ عليه القانون من حالات التدخل والإدخال وحلول الورثة محل مورثتهم.

الدفوع

ويكون تقديم الطلبات بأنواعها وتعديلها بالطريقة التي تقدم بها صحيفة الدعوى أي بإيداعها ديوان المحكمة وإعلانها رسمياً عن طريق المحضرين أو بتقديمها في مواجهة الطرف الآخر في الجلسة.

وقد نصت المادة/27/من قانون مجلس الدولة في سوريا على ما يلي: على الجهة الإدارية المختصة أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق والملفات الخاصة بها، ويكون للطالب أن يودع قلم كتاب المحكمة مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات.

وهذه الردود قد تتضمن دفوعاً وطلبات، وقد نصّت المادة/33/من قانون مجلس الدولة في سورية على أنه لا تقبل المحكمة أي دفع أو طلب أو أوراق مما كان يلزم بتقديمه قبل إحالة القضية إلى الجلسة إلاّ إذا ثبت لها أن أسباب ذلك الدفع أو الطلب أو تقديم تلك الورقة طرأت بعد الإحالة، أو كان الطالب يجهلها عند

---

[1] – مجلس الدولة الفرنسي 1924/5/16، وانظر أوبي ودارجو، ج2، ص179، بند 709.

الإحالة، وذلك تأكيداً لحتمية إبداء الدفع قبل الجلسة وحدود إبدائها فيها، ولكن لا يجوز إبداء طلبات جديدة أو تعديلها أمام المفوض[1] .

وحكمت به أيضاً المحكمة العليا، وذلك إذ بيّن الطاعن أمام هيئة مفوضية المحكمة العليا أنه استجد وجه للطعن، فحكمت المحكمة بأنّه لا يجوز تعديل الطلبات أمام هيئة المفوضية لأنّ تعديل الطلبات هو دعوى جديدة[2] .

وعند عدم التعارض مع النظام العام فالمحكمة المختصة إقليمياً بالطلب الأصلي تختص بالطلبات التبعية والمرتبطة بسائر الدفوع[3] .

وبسبب الوظيفة الموضوعية للمنازعة الإدارية وكونها وسيلة للمساواة بين أصحاب المراكز القانونية الواحدة، فالقضاء يفسر طلبات المدعي حسب نيته الحقيقية دون الالتزام بالمعنى الظاهر الحرفي لعباراته[4] .

والقضاء في مصر كثيراً ما يهيمن على سند المدعي فيلزم من تلقاء نفسه السند القانوني الصحيح مراعياً عدم دراية المتقاضين بالقانون الإداري، مما دعا القاضي الإداري إلى أن يتقبل تحديد المدعي لسند دعواه أثناء نظر الدعوى لا سيما أنّ الرقابة القضائية على تصرفات الإدارة من النظام العام.

وبسبب ما تتمتع به الإدارة من امتيازات قضائية فقد تحددت الطلبات والدفوع في القضاء الإداري، فهي ليست من السعة كما هو الحال في القضاء العادي، بل هي

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في مصر 1966/2/26، سنة 11، رقم 1.

[2] - 1976/4/3، الدعوى رقم 7، لسنة 7.

[3] - أوبي ودارجو، ج2، ص78، بند 567.

[4] - المحكمة الإدارية في مصر 1968/4/20، السنة 13، رقم 109.

مقيدة محصورة في أنواعها وأهدافها بسبب تقيد حرية القاضي الإداري وأنصار ولايته في إصدار الأحكام بالإلغاء أو التعويض، ففي دعوى الإلغاء لا يجوز للمدعي أن يفتتح دعواه إلاّ بطلب يستند إلى عيوب القرار الإداري، ولا يجوز أن تتعدى الطلبات العارضة والدفوع هذا النطاق.

وفي دعاوى الاستحقاق لا يجوز أن تنتهي طلبات المدعي إلا بطلب الحكم له بتقرير مركزه القانوني الذي يتوسمه، وما يترتب على ذلك من آثار مالية، وبسبب أولوية بعض الدفوع يقدم ما هو أكثر شكلية منها على ما هو أقرب تعلقاً بمصالح الخصوم، وما هو أكثر تعرضاً للموضوع لأن الدفع الشكلي لا يدع مجالاً للخوض في الموضوع بحيث لا يجوز بعد قبول الدفع بعدم الاختصاص التعرض لموضوع الدعوى[1].

وليست الأحكام المتعلقة بالاختصاص المحلي مطبقة على وجه الوجوب أمام القضاء الإداري لأن الدفوع أمامه تتعلق كلها بالنظام العام، فلا ضرر من عدم الترتيب بينها، كما أنه لا يسقط منها شيء إذا لم يبدأ في دوره المذكور، ولكن عملياً يقدم ما هو أكثر حسماً للدعوى[2].

وبسبب ما تتمتع الإدارة بامتياز المبادرة فإنّ الطلبات المقدمة تجعل الفرد في مركز المدعي، وهو في الحقيقة يدفع ما ابتدرته به الإدارة.

وكذلك فإن تعلق الخصومة الإدارية بالنظام العام يؤثر في الطلبات والدفوع، ويجعلها في معظمها تتعلق بالنظام العام.

---

[1] – المحكمة الإدارية العليا المصرية 1966/9/10، السنة 12، رقم 37.

[2] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص405.

وفي معرض تعلق الدفوع بالنظام العام أمام القضاء الإداري نسجل ما يلي:

1- الدفع بعدم الاختصاص الوظيفي أو النوعي أو الولائي، هذا الدفع متعلق بالنظام العام علماً بأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة الإدارية يكون أحياناً وظيفياً ومن النظام العام وأحياناً لا يكون كذلك[1].

2- ولقد قرر لو باديير أنه يجوز للأفراد أن يتفقوا على خلاف القواعد المقررة للاختصاص المحلي بشرط أن يبرر هذا الاتفاق صالحاً عاماً[2].

ومما يجعل هذا الرأي مقبولاً أن الجهة الإدارية تكون دائماً طرفاً في الاتفاق، والقاضي يراقب مدى موافقته الصالح العام.

3- الدفع بعدم الصفة: إذا كانت الدعوى مرفوعة من غير صفة، فإنه مما يخالف النظام العام أن تلتزم أمامه الجهة الإدارية بالدين المحكوم به أو بإلغاء القرار المطعون فيه، وإن كان قد رفع دعواه على جهة إدارية لا صفة لها، فإنه مما يخالف النظام العام أن يحكم ضدها بما لا يتسنى لها تنفيذه، أمّا إذا رفعت الإدارة دعوى ذاتية في منازعة عقود أو طلب تعويض ضد فرد غير ذي صفة فهنا تعود نتيجة الحكم على ذمته الخاصة، ومن ثمّ لا يبديه المفوض أو القاضي من تلقاء نفسه، بل يكون على صاحب الشأن إبداؤه.

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص407.

[2] – اندريه دي لوباديير: مطوله في القانون الإداري، طبعة 1953، بند 478.

4- الدفع بعدم المصلحة إذا رفع الدعوى فرد غير ذي مصلحة فإنه مما يخالف النظام العام أن تلتزم الجهة الإدارية أمامه بالحكم. وإن رفعت الدعوى جهة إدارية لا مصلحة لها فالدفع في النظام العام أيضاً.

ويبدي القضاء الفرنسي توسعاً في الوقت الذي تتوفر فيه المصلحة إذ يكفي أن توجد وقت رفع الدعوى أو وقت صدور الحكم[1].

5- الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها:

لقد استقرت أحكام القانون الإداري على ذلك[2]، وحكمة محكمة الإدارية العليا بوحدة الخصوم في دعويين كانت وزارة الحرية طرفاً في إحداها، ودعوى لاحقة كان الجامع الأزهر طرفاً فيها، لأن الحكومة هي الخصم في الدعويين، والجهات المذكورة هي فروع لها[3].

6- تقديم الدعوى بعد الميعاد: هذا الدفع من النظام العام[4].ويرجع إلى القانون النافذ وقت صدور القرار المطعون فيه للحكم في الدفع[5].

7- الدفع بالتزوير وسائر دفوع الإثبات: وسنستعرض لذلك في موضوع الإثبات.

---

[1] - أوبي ودارجو: بند 1029، ج2، ص291.

[2] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/6/18، لسنة 3، رقم 64، و محكمة القضاء الإداري في مصر، 1957/6/3، لسنة 11، رقم 317.

[3] - 1967/5/7 لسنة 12، رقم 11.

[4] المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1964/9/12، مجموعة العشر سنوات، رقم5.

[5] - لمحكمة الإدارية العليا في مصر، 1960/4/26، مجموعة العشر سنوات، رقم3.

8- الدفوع الأولية: إذا دفع صاحب الشأن أمام محكمة بأمر يخرج عن اختصاصها، ويتوقف حكمها من الدعوى عليه، فللمحكمة أن توقف الدعوى حتى صدور حكم في المسألة من المحكمة المختصة[1].

ولمحكمة القضاء الإداري أن توقف الفصل في الدعوى المتطورة أمامها انتظاراً لصدور حكم من المحكمة الإدارية العليا يحدد المركز القانوني للمدعي[2].

9- الدفع بعدم المشروعية: إذا دفع بذلك أمام القضاء العادي، فالقاضي يوقف الدعوى، ويحيلها إلى القضاء الإداري.

وبالنسبة للطعن في القرارات التنظيمية يجوز للقاضي الإداري فتح باب الطعن فيها بعد الميعاد بطريق غير مباشر بمناسبة الطعن في قرار فردي صادر على أساس، وبالنسبة للقرار الفردي، فإن فحص القاضي الإداري لعناصر الشريعة لا يجوز أن توقف تنفيذ القرار المذكور، وبذلك يقتصر فحصه في التعويض فقط[3]، وهذا الدفع موضوعي.

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص411.

[2] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1968/11/23، السنة 14، رقم 11 و1971/5/16.

[3] - أوبي ودارجو: بند728، ج2، ص221، وقد عرضا لحكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 1911/5/31، قضية بلان وأرجوين 1949، بند29.

الطلبات

وهذه الطلبات هي:

1- الطلبات الأصلية Demandes primitives، وهي موضوع الدعوى كما جاءنا في استدعائها، وهي تنشئ دعوى جديدة[1].

وقد يقدم المدعي طلباً احتياطياً ضمن طلباته في استدعاء الدعوى، حيث يراعي فيها ما يراعي في الطلبات الأصلية، ولا يجوز إبداؤها أمام المفوض[2].

2- الطلبات العارضة Demands incidents، وهي التي توجه أثناء دعوى قائمة وإن وجهها المدعي سميت إضافية Demands additional، وحيث يعدل بها طلباته زيادة أو نقصاناً.

وقد حددها "أوبي ودراجو" بأن تكون مختلفة سبباً وموضوعاً عن الطلب الأصلي وتتقيد بميعاد الطلب الأصلي[3].

وإذا وجهها المدعي عليه سميت طلبات مقابلة، وتتميز عن الدفاع بأنها تتضمن ادعاءً جديداً ضد المدعي يطلب فيه من المحكمة إصدار حكم فيه ضده[4].

---

1 - موريل: مطوله في المرافعات.

2 - محكمة القضاء الإداري في مصر، 1973/6/23، سنة 27، رقم 47.

3 - بند رقم 709،ج2، ص178.

4 - موريل، بند 357.

ولقد اعتنق القضاء الإداري نصوص الأصول الإجرائية فيما يتعلق بالطلب العارض[1]، ولقد تحددت الطلبات المقابلة في القانون العام بما يلي:

1- طلب التعويض[2].

2- ما يعتبر دفاعاً ضد الدعوى الأصلية يرد بها المدعى عليه على ادعاء المدعي ويتضمن الحكم ضده[3].

3- الادعاء المرتبط بالطلب الأصلي بصفة عامّة[4].

وإضافة إلى الشروط العامة لتقديم الدفوع والطلبات أمام مجلس الدولة والتقيد أيضاً بشرط المدة وطريقة التقدم وانحصار الطلبات شكلياً في الأوجه الأربعة للإلغاء والتعويض، فكل من الطلب العارض والطلب المقابل يخضع لشروط الطلب الأصلي.

والفقه الإداري مبال لإخضاع الطلبات العارضة لأحكام الأصول والمبادئ الإجرائية في أصول المحاكمات[5]، إلا ما يتعارض مع المبادئ الإدارية في ذلك:

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1968/2/24، السنة 13، رقم 74.

[2] - مجلس الدولة الفرنسي 1927/6/26.

[3] - مجلس الدولة الفرنسي، 1958/6/3 قضية ديثان.

[4] - حكمه في 1944/11/17، قصية مدنية أقالون، وانظر أوبي ودارجو، ج2، بند 769، ص247.

[5] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص415.

1- الطلبات المقابلة في الطعن بالتعسف لا يتقيد الطلب المقابل بالشروط الأصلية لتقديم الطلبات[1].

2- لا يجوز للإدارة إبداء طلبات مقابلة في طلبات الإلغاء، ذلك لأن هذا الطعن عيني[2]، إذا تقتصر المنازعة على ما إذا كان القرار المطلوب إلغاؤه صحيحاً فيبقى أم معيباً فيزال[3]، ولا يجوز للإدارة أن تطعن في القرار المطعون فيه بالبطلان[4].

حتمية إبداء الطلبات قبل الجلسة وحدود إبدائها فيها

الأصل- حسبما يستفاد من نصوص قانون مجلس الدولة وخلافاً لما يسير عليه العمل فعلاً- أن التطبيق الصحيح لهذا القانون أن الطلبات يجب أن تقدم في المواعيد وفي المراحل المنصوص عليها، وأنها مواعيد حتمية يترتب على سقوط الحق في تقديم بعضها عند عدم مراعاة هذه المواعيد والقيود المنصوص عليها في القانون، فالطلبات الأصلية يجب أن تقدم بعريضة افتتاح الدعوى، ثمّ إذا بدا للمدعى عليه أن يقدم دفوعاً أو طلبات مقابلة فإنّ القانون قد نظم ذلك بتبادل

---

1 - حكم مجلس الدولة الفرنسي 2/2/ 1951، شركة موزان، وانظر أوبي ودارجو، بند 770، ج2، ص247.

2 - أوبي ودارجو: بند 767: ج2: ص246، وحكم مجلس الدولة الفرنسي في 24/2/1952، صندوق الضمان.

3 - د . مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص154.

4 - مجلس الدولة الفرنسي 11/3/1932، قضية كاستو.

الردود في المادة/26/من القانون. ولا يجوز تقديم شيء من ذلك أمام المفوض في أثناء فترة التحضير.

وقد نصت المادة/31/كما قنعنا على أنه: لا تقبل المحكمة أي دفع أو طلب أو أوراق مما كان يلزم تقديمه قبل إحالة القضية إلى الجلسة إلاّ إذا ثبت لها أن أسباب ذلك الدفع أو الطلب أو تقديم تلك الورقة طرأت بعد الإحالة أو كان الطالب يجهلها عند الإحالة.

ومع ذلك إذا رأت المحكمة تحقيقاً للعدالة قبول دفع أو طلب أو ورقة جديدة جاز لها ذلك، على أن الدفوع والأسباب متعلقة بالنظام العام يجوز إبداؤها في أي وقت.

ومعنى الطلبات والدفوع التي كان يلزم تقديمها قبل إحالة القضية إلى الجلسة، أي حسبما يقتضيه حسن الدفاع، فلا يقبل أن يظل المدعى عليه ساكتاً عن إبداء دفوعه وطلباته منذ أن عرف بها بإعلانه بصحيفة الدعوى، ثمّ يأتي فيبدي بها بجلسة المحكمة، لأن ذلك يعطل سير الدعوى، ويفتح أبواب تطويل المرافعة.

وبالتمعن في هذه المادة- يتبن أنّ القاعدة الأساسية هي أنه لا يجوز تقديم أي دفع أو طلب إلى المحكمة بعد إحالة القضية إليها.

وأمّا بعد الإحالة فإنه يجوز أن تقبل ما يلي:

1- الدفوع المتعلقة بالنظام العام بصفة عامة، وهي -كما رأينا- جميع أنواع الدفوع تقريباً وأمّا الطلبات فلا نعلم منها ما يتعلق بالنظام العام علاوة على ما يلي:

2- الأسباب المتعلقة بالنظام العام: أي ما يستند إليه للحكم في الدعوى فإن عثر المدعي على سند قانوني من النظام العام يؤيد دعواه، ولم يكن منتبهاً له من قبل، جاز له أن يبديه في أي وقت، وكذلك المدعى عليه إذا فطن إلى سند يرد به الدعوى- وكان من النظام العام.

3- الدفوع والطلبات الطارئة: وهي التي تنكشف لأحد الطرفين أثناء نظر الدعوى، كالدفع بالتزوير في ورقة مقدمة، أو اكتشاف غش الطرف الآخر أو وجود قرارات أو أوراق بالملف لم يعلم بها إلاّ من المستندات والأوراق المقدمة وهذا الظرف الأخير كثير الوقوع لأن الأدلة الإدارية تكون- قبل نظر الدعوى- في حوزة الجهة الإدارية وحدها.

4- ما تقتضي العدالة قبوله: وقد أوسع القضاء في هذا السبب حتى هدم جميع الحواجز التي تنص عليها هذه المادة وأوضاع الحكمة منها وإنما يجب أن يضبط هذا السبب بأن المقصود أن يكون من الظلم عدم قبول ما يقدمه صاحب الشأن للمحكمة، لأن الأصل هو عدم القبول ويتحقق ذلك متى كان عدم قبول الورقة ضاراً بالغير كحقوق الزوجة والأولاد ونحو ذلك أو كان عدم التقديم لقوة أو سبب أجبر صاحب الشأن على ذلك، ومثاله أن يتخوف المدعي سياسياً أو رئاسياً حتى إذا زال السبب قدم الأدلة التي كان يخشى تقديمها من قبل.

ففي هاتين الحالتين وأمثالهما يكون عدم قبول الورقة أو الدفع أو الطلب إنكاراً صارخاً للعدالة، وبالنسبة للحكم في الطلبات العارضة، فقد نصّت المادة/62/من قانون أصول المحاكمات على أنه:

((تحكم المحكمة في كل نزاع يتعلق بقبول الطلبات العارضة أو التدخل، ولا يترتب على الطلبات العارضة أو التدخل إرجاء الحكم غي الدعوى الأصلية التي كانت صالحة للحكم، وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو في طلبات التدخل مع الدعوى الأصلية كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه)).

واستطراداً فليس في قانون مجلس الدولة (المصري والسوري) ما يمنع المدعي من تغيير السبب القانوني للدعوى والاستناد إلى أسباب قانونية جديدة لتأييد طلبات المدعي في أية حالة كانت عليها الدعوى وفقاً للمشكلة[1].

الدخول في الدعوى التدخل والإدخال

وسنعرض لهذين الحلقتين في حياة الإجراءات الإدارية حسب ما يلي:

أولاً- **التدخل:**

هو التصرف الذي ينضم به الغير إلى دعوى مرفوعة ويبدو دعاوى الإلغاء الموضوعية ذات الحجية على الكافة[2].

والتدخل بصفة عامّة نوع من الطلبات الإضافية في الدعوى.

وقد تضمنت قوانين الأصول جواز التدخل بالانضمام لأحد الخصوم أو طلب الحكم له بطلب مرتبط بالدعوى، وتأكد هذا السلوك لدى مجلس الدولة الفرنسي، ويتسامح مجلس الدولة الفرنسي فلا يشترط أن يكون للمتدخل مصلحة

---

1 - د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص154.

2 - أوبي ودارجو، المرجع السابق.

في الدعوى الأصلية يكتفي بذلك في التدخل نفسه[1]، وهذا ما يستفاد من أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر[2].

ومن أمثلة ذلك تدخل دافع الضرائب في طعن يقيمه مالك العقار اعتراضاً على قرار يمس تجميل المدينة.

وفي مصر أبدى "السيد أمين صفوت" وآخر تدخلهما في الدعوى المرفوعة من برلنتي عبد الحميد يطلب إلغاء قرار وزير الثقافة والإعلام بحذف بعض المناظر المخلة بالحياة من فيلم سينمائي أنتجته مستنداً في ذلك إلى صفته كمسلم، حيث ناقشت محكمة القضاء الإداري هذا الطلب من ناحية وجود مصلحة شخصية تمسه، ولم تنظر إليه من زاوية المصلحة العامّة التي تدافع عنها الإدارة والتي انضم إليها[3].

ويسير مجلس الدولة الفرنسي على أنه لا يجوز لجهات الاختصاص أن تتدخل في دعوى موجهة ضد قرار أصدرته[4]، ولكنه يتسامح في ذلك بالنسبة لسائر أشخاص القانون العام[5]، وحكم بأنه لا يجوز للموظف أن يتدخل في طعن يمس قيامه

---

[1] - 1935/6/23، بوليفييه و1954/4/20، فان كورت.

[2] - آذار السنة 11 رقم 72.

[3] - جلسة 1976/9/7، القضية رقم 103، لسنة3.

[4] - 1950/3/31 السيدة سلاهيية، أوبي ودارجو، المرجع السابق.

[5] - 1936/2/28، شركة آثوكار.

بواجبات الوظيفة[1]، وبأنه يجب ألا ينطوي التدخل على طعن لا تتوافر فيه شروط الطعن.

وحكمت محكمة القضاء الإداري المصرية بأن فوات الميعاد بالنسبة للمدعي[2] الأصلي لا تتمسَّك به على التدخل[3]، وأمّا بالنسبة للمنازعات الحقوقية فإنّ مجلس الدولة الفرنسي يلتزم بأن يكون للمتدخل مصلحة في الطلب الأصلي[4].

التدخل الانضمامي والتدخل الاختصاصي[5]

والتدخل الانضمامي يكون إلى جانب أحد الخصوم، وأمّا التدخل الاختصاصي فيكون بأن يطلب لنفسه.

وقد فصلت أحكام المحكمة الإدارية العليا ومحكمة القضاء الإداري في ذلك أحكام كثيرة[6].

وبينت المحكمة الإدارية العليا أنه يجوز التدخل انضمامياً أمام المحكمة الإدارية العليا، وذلك لمن لم يتدخل أمام محكمة القضاء الإداري[1].

---

[1] - 1947/2/27، زوجة ديبراجيه.

[2] - 1981/7/30، المجموعة، ص704.

[3] - 1955/6/26، السنة 29، رقم 231.

[4] - 1957/7/15، معدنية رويان.

[5] - Entersenction conservatoire et intersenction a gressire.

[6] - انظر حكم المحكمة الإدارية العليا في 1960/7/30، العشر سنوات رقم 81، وحكمها في 1966/3/17، السنة رقم 72، وأحكام محكمة القضاء الإداري السابقة ذكرها.

ويتقيد التدخل في فرنسا بأن يكون انضمامياً، وذلك بأن ينظم المتدخل إما إلى طلبات المدعي أو إلى طلبات المدعى عليه، فلا يجوز له أن يبدي طلبات أو أسباب غير التي يستند إليها أحد الطرفين[٢].

وقد سايرت المحكمة الإدارية العليا ذلك في التدخل الانضمامي فحكمت بأنه ليس للخصم المنضم أن يطعن في شق من القرار غير الشق المطعون فيه من المدعي، أو أن يطلب طلبات غير التي طلبها أو يستند إلى غير الأساس الذي استند إليه[٣]، ولكن يجيز القضاء الفرنسي أن يزيد في الطلبات، وأن يقدم أدلة جديدة بحيث لا يستند على سبب يختلف عن السبب الذي أبداه الخصم[٤]، أي يبدي ما بدء من دفوع ووسائل دفاع لتأييد من تدخل لمصلحته ولو لم يبدها هذا الأخير[٥].

[1] - حكمها السابق ذكره في 1966/3/17، وحكمها رقم 76، لسنة 4، قضائية جلسة 1960/6/30.

[2] - مجلس الدولة الفرنسي في 19/أكتوبر/1934، جمعية مستهلكي التيار الكهربائي، و1943/12/10، مورد قضاء مستمر، أوبي ودارجو، المرجع السابق، بند 744.

[3] - حكمها في 1966/6/11، السنة 11، رقم 85، د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص155.

[4] - مجلس الدولة الفرنسي، 1958/2/7، نقابة الملاك، أوبي ودارجو المرجع السابق، بند 774.

[5] - د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص155.

وبذلك فإن القضاء الفرنسي يرفض نوع التدخل المعروف في القانون الخاص بأن يبدي التدخل طلبات مختلفة عما أبداه الخصم، وذلك فيما يسمى بالتدخل الأصلي أو الاختصامي Intersenction principale ou gressire.

ولكن مجلس الدولة الفرنسي رفض هذا النوع ولم يساير ما أبداه مفوضو الدولة، واستمر على قضائه الثابت من قبل[1]، حتى أصدر حكمه في 1968/3/8 (الآنسة فيلاتي) بأن مستأجر العقار الآيل للسقوط يجوز له أن يبدي طلبات مستقلة عن طلبات الخصوم الأصليين، وهو ما يؤذن بعد وله عن استقراره الأول[2]، والسبب في تضييق القضاء الفرنسي في قبول التدخل الانضمامي أنه يؤدي إلى تعطيل الفصل في الدعوى[3]، لذلك فإن الفقه لا يعارض التدخل الأصلي من حيث المبدأ[4].

وأما القضاء المصري فلم يرفض التدخل الاختصاصي- الذي يطلب فيه المتدخل طلبات لنفسه، وقد اشترط لقبوله شرطين: أن يدعي المدخل لنفسه حقاً، ومن ثم فإنه يشترط في المصلحة التي تبرر قبول التدخل في هذه الحالة كل الشروط اللازمة لقبول الدعوى، وهي أن تكون المصلحة قانونية حالة وقائمة وشخصية ومباشرة، وأن يقوم الارتباط بين الطلب الذي يسعى المتدخل للحكم لنفسه به وبين الدعوى الأصلية بحيث أن تقدير الارتباط متروك للمحكمة[5].

---

[1] - حكمة في 6 نوفمبر/1959، السيدة بومار.

[2] - أوبي ودارجو: المرجع السابق، بند 774.

[3] - هارفيه لونوان: صفحة 157، الإجراءات أمام مجلس الدولة: رسالة باريس، 1953.

[4] - ميجان: الإجراءات أمام مجالس المحافظات باريس 1948، صفحة 171.

[5] - المحكمة الإدارية العليا في 1966/3/27، السابق ذكره.

ومن المراعي- بصفة عامّة- ألا يؤدي التدخل إلى تعطيل الدعوى، غير أن ذلك يجب أن يكون من باب أولى في الدعاوي الإدارية، فقد نصّت المادة/162/من قانون الأصول على أنّه: ((لا يترتب عن الطلبات العارضة أو التدخل إرجاء الحكم في الدعوى الأصلية التي كانت صالحة للحكم وتحكم المحكمة في موضوع الطلبات العارضة أو طلب التدخل مع الدعوى الأصلية، كلما أمكن ذلك وإلا استبقت الطلب العارض أو طلب التدخل للحكم فيه بعد تحقيقه وإذا رفضت المحكمة طلبات الخصم المنضم انضماماً أصلياً أو اختصاصياً كان له أن يطعن في الحكم بالطرف المقررة للطعن في الأحكام، وأمّا بالنسبة للطرف المنضم لأحد الخصمين فإنّه لا يملك من أوجه الطعن إلا ما يملكه الطرف الذي انضمّ إليه))[1].

والتدخل الانضمامي ليس له استقلال عن الطلب الأصلي فإذا زالت الخصومة في الدعوى الأصلية بسبب إرادي كالنزول عن الدعوى أو ترك الخصومة فيها أو بسبب غير إرادي كالحكم بعدم الاختصاص وبعدم القبول أو ببطلان الصحيفة، فإنّ التدخل يسقط تبعاً لذلك[2].

ثانياً- الإدخال:

نصّت المادة/152/من قانون أصول المحاكمات السوري على أنّه:

((للخصم أن يدخل في الدعوى من كان يصبح اختصاصه فيها عند رفعها ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى قبل يوم الجلسة)).

---

[1] - موريل، بند 369، والمراجع والأحكام التي أشار إليها.

[2] - د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص155.

ونصّت المادة/152/على أنّه:

((المحكمة- ولو من تلقاء نفسها- أن تأمر بإدخال من ترى إدخاله لمصلحة العدالة أو لإظهار الحقيقة- وتعين المحكمة ميعاداً لا يجاوز ثلاثة أسابيع لحضور من تأمر بإدخاله ومن يقوم من الخصوم بإدخاله ويكون ذلك بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى)).

وأهم الأغراض الأساسية التي يكون فيه الإدخال هي إدخال الضامن:

وهذا الغرض لا يواجه حاجة عامة في الدعاوى الإدارية- بل لا تكاد تعن الحاجة إليه إلا في بعض قضايا العقود الإدارية وخاصة قضايا تعهد التدريس، كما نصادف في القضاء الإداري أحكاماً متعلقة بضمان المهندس أو المقاول للبناء.

وكذا قد يحتاج الأمر للإدخال حتى يسري الحكم في مواجهة المراد إدخاله وهذا الظرف لا تتطلبه دعاوى الإلغاء لأنها ذات أثر عام وحجية في مواجهة الكافة[1].

وأخيراً قد يحتاج الأمر لهذا الإدخال للحاجة إلى دليل ثبوتي في يد الغير.

وقد نصّت المادة/27/من قانون مجلس الدولة رقم 55 على التزام من يحرز شيئاً أو مستندات، يعرضها على من يدعي حقاً متعلقاً بها وسلطة القاضي في أن يأمره بتقديمها. وهذه الحاجة تواجهها المادة/27/من قانون مجلس الدولة بنصها على أنّه:

((ولمفوض الدولة في سبيل تهيئة الدعوى، أن يأمر بدخول شخص ثالث في الدعوى))، وكذا سلطته المذكورة في المادة ذاتها في الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن

---

[1] - محكمة القضاء الإداري، في 1908/5/7، السنة 12، رقم 101.

للحصول على ما يكون لازماً من بيانات وأوراق، والتي يمكن أن يفسر بأنها تشمل الجهات الأخرى غير الجهة المدعى عليها، وقد قررت المحكمة الإدارية العليا في سوريا إدخال أيّة جهة إدارية وبررت ذلك بقيام التضامن بين دوائر الدولة في أداء التعويض[1] .

المسائل المتعلقة بسير الخصومة[2]

الأصل أن الخصومة متى انعقدت أمام القاضي الإداري كان عليه أن يفصل فيها فلا يستطيع الامتناع عن ذلك وإلا كان منكراً للعدالة، ولا سيما أن دوره إنشائي في ابتداع المبادئ القانونية ولا يقتصر على مجرد تطبيق النصوص، كما أن الوضع الطبيعي للخصومة هو اضطراد سيرها نحو الحكم في موضوعها، إلاّ أنّه قد تعرض في أثناء ذلك مسائل فرعية تؤثر في سيرها فتعطله أو تنهيها بغير حكم.

فما هي هذه الحالات؟.

1- **وقف الخصومة**: والمقصود به هو عدم السير فيها أو اتخاذ أي إجراء بصددها في أثناء مدة الوقف إلى أن تعجل بعد انتهاء مدة الوقف من أحد الخصوم أو قبل انتهاء هذه المدة باتفاق الخصوم.

والوقف إمّا أن يكون بحكم القانون كحالة رد القضاة حيث يترتب على تقديم طلب الرد وقف الدعوى الأصلية إلى أن يفصل في طلب الرد ويصبح الحكم الصادر فيه

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في سوريا، القضية 1983/105، حكم رقم 178، تاريخ 1983/5/30.

[2] - يراجع في كل ما يتعلق بهذا البحث، د. مصطفى كامل إسماعيل: المرافعات الإدارية، ص156 وما بعدها، وانظر د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص447.

نهائياً، وكحالة التنازع الإيجابي على الاختصاص بين جهتي القضاء الإداري والعادي، حيث يترتب على تقديم طلب تعيين المحكمة المختصة إلى محكمة تنازع الاختصاص وقف السير في الدعوى أمام كلتا الجهتين، وأمّا أن يكون بحكم المحكمة كحالة الوقف الجزائي، وحالة الوقف حتى يتم الفصل في مسألة أولية تخرج عن ولاية المحكمة المرفوعة إليها الدعوى حتى كان الفصل في هذه المسألة لازماً للحكم في الدعوى، وأمّا أن يكون وقفاً اتفاقياً بإدارة جميع الخصوم لتمكينهم من تحقيق غرض معين في جو بعيد عن مجلس القضاء كصلح أو تحكيم.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن اتفاق الطرفين على تسوية النزاع بينهما ودياً على أساس المبادئ التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا مؤداه انتهاء المنازعة قضائياً وتطبيق المبدأ القانوني وفقاً لما قضت به المحكمة العليا على الواقعة التي كانت موضوع الدعوى.

ولا تبقى بعد هذه التسوية منازعة تعمل فيها المحكمة سلطتها وينصب عليها قضاؤها، ومن ثمّ فغنّه إذا كان النزاع السابق الذي كان موضوع طعن قد انتهى باستبعاد هذا الطعن من جدول المحكمة الإدارية العليا لقبول طرفي النزاع تسويته على مقتضى المبدأ الذي قررته المحكمة في طعن آخر، فلا يكون هناك محل لوقف الدعوى موضوع الطعن الحالي، إذ أن وقف الدعوى لحين الفصل في دعوى أخرى ليكون له محل، إلاّ إذا كان النزاع في الدعوى الأخرى لازال قائماً، أمّا إذا كان قد انتهى بصلح أو بتسوية فلا يكون هناك محل لتعليق الدعوى الجديدة على الفصل في نزاع قد انتهى (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1996، لسنة 5 القضائية- جلسة 31- 22/11/1961).

كذلك قضت بأن انتظار صدور حكم من المحكمة الإدارية العليا في طعن مقدم في حكم صادر عن محكمة القضاء الإداري بتحديد المركز القانوني لموظف ليس من بين الأحوال التي يتعين فيها على المحكمة أن توقف الدعوى أو ترفضها بمقولة أن مركز المطعون ضده لم يكن قد تحدد بصفة نهائية بعد، ما دام هذا المركز قد انحسم فعلاً أمام محكمة القضاء الإداري بحكمها القاضي باعتبار المطعون ضده في الكادر الإداري وما يترتب على ذلك من آثار، ومن ثمّ لا يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون حين قضى في الدعوى (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1928، لسنة 8 القضائية- جلسة 15 من 1964/11).

2- **انقطاع الخصومة**: هو وقف سيرها بحكم القانون بسبب وفاة أحد الخصوم أو بفقده أهلية الخصومة، أو بزوال صفة من كان يباشر الخصومة عن من النائبين.

ويترتب على انقطاع سير الخصومة وقف جميع مواعيد المرافعات التي كانت جارية في حق الخصوم الذين حصل الانقطاع بسبب يتعلق بهم، وبطلان جميع الإجراءات التي تتخذ في الخصومة في أثناء الانقطاع طالما حالة الانقطاع لم تزل باستئناف الخصومة سيرها بالطريق الذي رسمه القانون.

وإذا تعدد الخصوم وقام بأحدهم سبب من أسباب الانقطاع فإن الخصومة لا تنقطع إلاّ بالنسبة إليه، ولا تترتب آثار الانقطاع إلاّ في حقّه، بحيث تستمر الخصومة بالنسبة إلى الباقين، ما لم يكن موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة.

على أن الانقطاع لا يحصل وبالتالي لا تترتب عليه آثاره على الرغم من قيام سببه، وذلك في حالة ما إذا كانت الدعوى قد تهيأت للفصل في موضوعها، بأن كان

الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية في جلسة المرافعة قبل الوفاة أو فقد أهلية الخصومة أو زوال الصفة.

وإذا حصل الانقطاع فإنه يظل قائماً ولا يزول إلاّ باستئناف السير في الدعوى على الوجه المقرر بالقانون، ومتى استأنفت الدعوى سيرها فإنها ترتد إلى الحالة التي كانت عليها وقت وقوفها عند حدوث سبب الانقطاع، إذا أن استئناف السير في خصومة كانت مقطوعة ليس افتتاحاً لخصومة جديدة بل هو استمرار لخصومة قائمة.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأن قواعد انقطاع الخصومة هي قواعد عامة تطبق في أيّة حالة تكون عليها الخصومة حتى يصدر فيها الحكم البات الذي تنتهي به، وإن من بين أسباب الانقطاع هذه فقد الخصم أهلية الخصومة، فإن قيام هذا السبب وتحقق الأثر المترتب عليه يستلزم ثبوته فعلاً بحكم من القضاء كتوقيع الحجر على الخصم الذي يدعي الجنون أو العته أو عاهة في العقل، أو بدليل قاطع من تقرير طبيب شرعي أو قومسيون طبي أو طبيب أخصائي أو مستشفى معد للمصابين بأمراض عقلية حكومي أو خصوصي مرخص به، أو قرار من مجلس مراقبة الأمراض العقلية بوزارة الصحة، بشأن حجز المصابين بأمراض عقلية، يثبت قيام حالة المرض العقلي المفقدة للأهلية بخصائصها المحدثة لهذا الأثر (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 591 السنة 8 القضائية- جلسة 18- 1963/5).

3- **سقوط الخصومة**: هو زوالها وإلغاء إجراءاتها بناء على طلب كل ذي مصلحة من الخصوم، وذلك في حالة عدم السير في الدعوى بفعل المدعي أو امتناعه متى

انقضت سنة من آخر إجراء صحيح تمّ فيها من إجراءات التقاضي، ويحصل التمسك بسقوط الخصومة أما بطلب الحكم بذلك إلى المحكمة المقامة أمامها الخصومة المطلوب إسقاطها بالأوضاع المقررة في قانون مجلس الدولة، وأمّا على صورة الدفع إذا عجل المدعي دعواه بعد انقضاء السنة ويكون تقديمه ضج جميع المدعين وإلاّ كان غير مقبول، وإذا قدمه أحد الخصوم استفاد منه الباقون، ويترتب على الحكم بسقوط الخصومة سقوط الحكام الصادرة فيها بإجراء الإثبات وإلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى، ولكنه لا يسقط الحق في أصل الدعوى ولا في الحكام القطعية الصادرة فيها، ولا في الإجراءات السابقة لتلك الأحكام.

وقد قضت دائرة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا بأن المادة/303/فقرة أولى من قانون المرافعات المدنية والتجارية تنص على أن "يقدم طلب الحكم بسقوط الخصومة إلى المحكمة المقامة أمامها الخصومة المطلوب إسقاطها بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى" ولما كان طلب الحكم بسقوط الخصومة في الطعن الراهن يعتبر منازعة إدارية متفرعة عن هذا الطعن، فإنه يلزم لترتيب آثاره القانونية طبقاً لهذا النص أن تتبع في شأنه الإجراءات والأوضاع المنصوص عليها في المادة/23/من القانون رقم/55/لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة، وذلك بإيداعه قلم كتاب المحكمة وهو ما لم يتحقق إذ قدم الطلب إلى رئيس المحكمة الإدارية العليا مباشرة (المحكمة الإدارية العليا، دائرة فحص الطعون، طعن رقم 1145 لسنة 7 القضائية، جلسة 1968/2/24).

4- **ترك الخصومة**: معناه نزول المدعي عن الخصومة القائمة، أي عن عريضة الدعوى وما تلاها من إجراءات، مع احتفاظه بأصل الحق موضوع الخصومة، بحيث يجوز له العودة إليه بدعوى جديدة، متى كان ميعاد الطعن بالإلغاء لا يزال قائماً، إذ ليس من شأن الترك أن يمد هذا الميعاد أو أن يفتح ميعاداً جديداً، ولا يكون ترك الخصومة إلاّ إذا حصل بإعلان من التارك لخصمه على يد محضر، أو بتقرير منه في قلم كتاب المحكمة، أو بيان صريح في مذكرة موقعة منه أو من وكيله، مع إطلاع خصمه عليها أو بإبدائه شفوياً بالجلسة وإثباته في محضرها، وليس لترك الخصومة ميعاد معين، فهو جائز في أيّة حالة تكون عليها الدعوى، ولا يتم الترك بمجرد إبدائه وقبول الجهة الإدارية له، بل يلزم صدور حكم بإثبات، حين تكتمل عناصره، فإذا قدمت الإدارة إقراراً موقعاً من المدعي بنزوله عن دعواه مع تحمله بمصروفاتها آثر وعد منها بإجابته إلى طلباته، فإن له أن يطلب من المحكمة عدم الاعتداء بهذا الإقرار لعدوله عنه إذا ما تبين أنّ الإدارة لم تحقق له طلباته كاملة، وعندئذٍ لا تقضي المحكمة بإثبات تركه الخصومة، وإن كان لها أن تقدر مغزى الإقرار والدافع إليه بوصفه مستنداً في الدعوى.

ويترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى والحكم على التارك بالمصروفات، ولكن لا يمس ذلك الحق المرفوعة به الدعوى.

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا بأنّه من المسلم في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي أنّ المنازعة الإدارية ولو كانت طعناً بالإلغاء قد تنتهي بالترك أو بتسليم المدعى عليه بطلبات المدعي متى توفرت الشروط القانونية المطلوبة.

وينتج الترك أو التسليم أثره فيها في الحدود التي عينها القانون بحسب ما إذا كان الترك منصباً على إجراءات الخصومة فقط، كلها أو بعضها، أو تنازل عن الحق

ذاته المرفوعة به الدعوى أو الصادر به الحكم، وبحسب ما إذا كان تسليم المدعى عليه للمدعي هو تسليم بكل طلباته أو بعضها، أو تنازل عن طريق أو آخر من طرق الطعن في الحكم الذي يصدر في المنازعة.

وأيّاً كان مدى الترك أو التنازل أو التسليم، فمن المسلم أن مهمة القاضي عندئذٍ لا تعدو أن تكون إثبات ذلك نزولاً على حكم القانون في هذا الخصوص دون التصدي للفصل في أصل النزاع الذي أصبح غير ذي موضوع، وإذا كان ما تقدم هو المسلم في الفقه والقضاء الإداري الفرنسي كأصل من الأصول العامة على الرغم من أنه لم يرد في قانون مجلس الدولة الفرنسي نص خاص في هذا الشأن، فغنه يكون أولى بالإتباع في مصر، إذ أحالت المادة/74/من القانون رقم 165 لسنة 1995 في شأن تنظيم مجلس الدولة إلى تطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص خاص، وقد تكلم هذا القانون في المواد من/308 إلى 312/منه عن ترك الخصومة وعن النزول عن الحكم وعن الحق الثابت فيه، كما تكلم في المادة/377/عن عدم جواز الطعن في الحكم ممن قبله، فقرر أحكاماً تعتبر في الواقع من الأمر ترديداً لتلك الأصول العامة (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 595- لسنة 3 القضائية- جلسة 1956/11/24).

على أن للمحكمة أن تمضي متصدية للفصل في أصل النزاع لكي تنزل عليه حكم القانون، وإلا تعتد بالإقرار العرفي بالتنازل المنسوب إلى الخصم الذي تخلف عن الحضور على الرغم من إعلانه إعلاناً صحيحاً، إذا لم تطمئن إلى شخصية من

وقع هذا الإقرار (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1557 لسنة 8 القضائية- جلسة 3- من 1967/14).

وإذا نزل الخصم مع قيام الخصومة عن إجراء أو ورقة من أوراق المرافعات صراحة أو ضمناً اعتبر الإجراء أو الورقة كأن لم يكن، أما النزول عن الحكم فيستتبع النزول عن الحق الثابت به، وقد يكون النزول عن دعوى الإلغاء سابقاً على رفعها، وذلك في حالة ما إذا قبل صاحب المصلحة القرار المعيب مع علمه بعدم مشروعيته، بشرط أن يتم هذا القبول برضاء صحيح وبصورة قاطعة، وقد يكون القبول صريحاً وعندئذٍ يجب أن تتوفر فيه الشروط المتطلبة لسلامة العمال القانونية، كما قد يكون ضمنياً كأن تصدر من ذي المصلحة أعمال تقطع في دلالتها على هذا القبول، وهذه مسألة واقع يقدرها القضاء الإداري في كل خصوصية على حدة بحسب ظروفها، ومثالها حالة قيام صاحب المصلحة بتنفيذ القرار الإداري الذي يعلم بأنه معيب تنفيذاً رضائياً، يما عدا حالة تنفيذ لوائح الضبط حيث يقصد بالتنفيذ مجرد توقي الجزاء المقرر فيها للتخلف عن هذا التنفيذ.

على أن القضاء الإداري لا يتساهل في قبول قرائن الرضا بالقرار، فلم يعتبر قبض التعويض عن الفصل الفجائي من الوظيفة مانعاً من قبول الدعوى بطلب إلغاء القرار الصادر بهذا الفصل.

أما التنازل عن حق التقاضي بدعوى الإلغاء فباطل لكونه تنازلاً عن حق يتعلق بالنظام العام، وفي هذا قضت المحكمة الإدارية العليا بأن التصالح الحاصل بين الوزارة والمدعي قد تضمن نزول عن دعوى إلغاء قرار إحالته إلى المعاش وعن حقّه

في المرتب خلال تركه الخدمة، ولما كان التنازل عن التقاضي بدعوى الإلغاء هو بلا ريب عن حق يتعلق بالنظام العام، لأن عليه تبنى الرقابة الفعالة على شرعية القرارات الإدارية، فإن هذا الإسقاط يكون باطلاً، وإذا كان مقصود الطرفين المستخلص من عبارات الصلح وملابساته هو ربط موضوعي التنازل أحدهما بالآخر والنزول عنهما أو جعلهما معاً مقابلاً لإعادة المدعي إلى الخدمة، وكان الإلغاء وطلب الراتب اللذان ورد عليهما التنازل مرتبطين موضوعياً ومصيراً لقيامهما على أساس الفصل من الخدمة، فإن عدم تجزئة الصلح يقتضي بطلان عقد الصلح كله لبطلان جزء منه وفقاً لحكم الفقرة الأولى من المادة/557/من القانون المدني (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1205 لسنة 8 القضائية- جلسة 13 من 1965/6) والترك تصرف قانوني من جانب المدعي يفيد التنازل عن الدعوى أو بعض ما اتخذه فيها من إجراءات.

وقد قيل أنه في دعاوى الإلغاء للمدعي أن يرجع في تركه المنازعة في أي وقت قبل صدور الحكم النهائي في الدعوى[1] .

بيد أن محكمة القضاء الإداري كانت قد نفت إن كان الترك في دعاوى الإلغاء[2]، وعلى الرغم من وجاهة الحكم السابق فالمقرر هو جواز الترك في دعوى الإلغاء[3]،

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1956/11/24، السنة الثانية رقم 19، ص91.

[2] - 1956/3/13 السنة العاشرة، رقم 258، ص348.

[3] - دالوز/بييرتوزا: القانون العام، 1958، بند 670، وانظر د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص494.

وقد قررت المحكمة الإدارية العليا في مصر أن الترك في دعوى الإلغاء يخضع للقواعد العامة المقررة في أصول المحاكمات[1].

وقد قيل أنه يجوز للتارك في دعاوى الإلغاء أن يرجع في تركه للطعن في أي وقت حتى صدور الحكم النهائي[2].

وقد جرى البحث في فرنسا حول ما إذا كان يجوز للفرد أن يترك سلفاً حقه في الطعن في قرارات الإدارة، وقد أجمع الفقه الفرنسي عدم جواز ذلك لتعلقه بالنظام العام[3]، والترك من التصرفات التي قيدها القانون بشروط وأوضاع خاصة، فهو لا يستفاد ضمناً وذلك لخطورة ما يرتبط به آثار[4].

والأصل ألا يعتد بتنازل تقدمه الإدارة المدعى عليها وتنسب صدوره للمدعي، إذ يجب أن يقوم المدعي نفسه بتقديم التنازل للمحكمة، وفي ذلك حكمت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه لا يعتد بالتنازل الذي يقدمه المطعون ضده وينسبه للطاعن وبخاصة إذ تنصل منه الطاعن.

ويترتب على الترك إلغاء جميع إجراءات الخصومة والحكم على التارك بالمصروفات، ولكن ذلك لا يمس الحق، وأمّا النزول عن الحكم فإنه يستتبع النزول

---

1 - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1956/11/24، السنة الثانية رقم 9، ص91.

2 - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص494.

3 - ريبير نوار دالوز: بند 179- وتقرير مفوض الدولة لاندرون، 1955، المجموعة ص551.

4 - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص494.

عن الحق الثابت به[1] ، ويشترط في قبول الحكم المانع من الطعن فيه بوصفه تركاً لحق ثابت أن يكون صريحاً قاطعاً في الدلالة على رضى المحكوم عليه به بأن يدل دلالة واضحة لا تحتمل الشك على ترك الحق في الطعن فيه، ولذلك فإن تنفيذ الإدارة للحكم الصادر ضدها لا يعتبر قبولاً منها للحكم وتركاً لحقها في جميع الأحوال[2] .

والمفوض لا يملك ترك الخصومة في الطعن المقدم منه أمام المحكمة الإدارية العليا، لأنه يقدم ذلك بصفته القانونية وليس الشخصية[3] .

كما أنه إذا كانت الإدارة هي المدعية فالترك لا بد أن يتم عن طريق إدارة قضايا الدولة أو عن طريق الإدارة القانونية المختصة بالمرافعة عن الجهة الإدارية[4] .

وإذا كان ترك بناءً على رأي الجهة الإدارية المدعية فيجب أن يصدر قرار إداري من الجهة الإدارية المختصة مع مراعاة قواعد الشكل والاختصاص وإذا رجعت الإدارة أثناء نظر الدعوى عن الصلح الذي أبرمته مع المدعي فعلى المحكمة أن تطرح الصلح وتغطيه في الدعوى طبقاً للقانون[5] .

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص495.

[2] - المرجع السابق، ص495.

[3] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/6/18 السنة الثالثة- رقم 64، ص546.

[4] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص496.

[5] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/9/27، السنة الرابعة، رقم 35.

ويتم الترك بإدارة منفردة إلاّ انه طبقاً للمادة/142/من قانون المرافعات المصري (لا يتم الترك بعد إبداء المدعى عليه طلبه إلا بقبوله، ومع ذلك لا يلتفت لاعتراضه على الترك إذا كان قد دفع بعدم اختصاص المحكمة أو بإحالة القضية إلى محكمة أخرى أو ببطلان صحيفة الدعوى أو طلب غير ذلك مما يكون القصد منه منع المحكمة من المضي بسماع الدعوى).

فإذا لم يقبل المدعى عليه هذا الترك لقد قيل بأنه يجب على القاضي الفصل في الطلبات والدفوع التي يرد بها المدعى عليه على المدعي التارك للخصومة[1] .

أما إذا قبل المدعى عليه الترك ولو عارض في رجوع المدعي فيه فالترك يصير نهائياً ويحكم به القاضي[2] .

والحكم بإثبات الترك لا يعتبر حكماً بالمعنى الخاص، بل مجرد عمل من أعمال الإدارة القضائية وذلك متى لم يكن ثمة نزاع بين الخصوم حول حصول الترك، ولا يكون دور القاضي سوى إثبات ما حصل أمامه من الترك[3] .

5- **انتهاء الخصومة**: إذا سلمت الجهة الإدارية المدعى عليها بطلبات المدعي في أثناء نظر الدعوى، فإنّ الخصومة – والحالة هذه- تصبح غير ذات موضوع،

[1] - مجلس الدولة الفرنسي 1950/9/22، المجموعة، ص648، وحكمه في 1950/2/24، المجموعة، ص127.

[2] - مجلس الدولة الفرنسي، 1951/9/10.

[3] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص494.

ويتعين الحكم باعتبارها منتهية (المحكمة الإدارية العليا في مصر- طعن رقم 618 السنة 2 القضائية- جلسة 1956/11/24).

إلاّ أنه إذا أعادت الجهة الإدارية فنازعت في أحقية المدعى في طلباته موضوع الدعوى، بناء على ما تبين لها من عدم أحقيته في الطلبات، فإنّه يتعين على المحكمة عند نظرها الدعوى أن تطرح محضر الصلح الذي تبين الطرفين وأن تقضي في موضوع الدعوى بما تراه، ما دامت الخصومة على هذا الوضع ما كانت قد انتهت فعلاً بين طرفيها قبل الحكم في الدعوى، بل عادت المنازعة من جديد (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 12 لسنة 3 القضائية- جلسة 1958/12/26).

وكذلك الحال من جهة أخرى، إذا كانت المنازعة في الصلح من قبل المدعي إذ قضت المحكمة الإدارية العليا بأن لها، وقد جعلتها الوزارة طالبة التصديق على الصلح في مركز الموثق، أن تمتنع عنه وأن تفصل في أوجه البطلان الموجهة إليه منزلة حكم القانون عليه، لا أن تقضي بإثبات التنازل وانتهاء الخصومة، إذ الحال أنه بعد منازعة المدعي في صحة هذا الصلح، لا تكون الخصومة منتهية ولا النزاع منحسماً، وعلى ذلك تكون المحكمة متجاوزة سلطتها لو أثبتت تنازل المدعي عن طلبه على الرغم من منازعته جدياً في صحة هذا التنازل (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1205 لسنة 8 القضائية- جلسة 13 من 1965/6).

وللمحكمة أن تفسر الاتفاق المعروض عليها بما تستخلصه من دلالة العبارات التي تضمنها، فإذا تبين أنّ كلاً من المتصالحين قد نزل عن بعض ادعاءاته قبل الآخر،

فلا يقدح في اعتباره صلحاً أن يكون أحد الادعائيين ظاهر البطلان من الناحية الموضوعية، ما دامت العبرة هي بما يقوم في ذهن كل من الطرفين لا بوضوح الحق في ذاته، فإذا عدلت وزارة الأوقاف عن فصل المدعي مستبقة بعض آثاره، وكان المتصالح معها قد نزل عن حقوقه في الراتب مدة أبعاده عن وظيفته مقابل إعادته إليها، فهذه المقومات التي أريد بها حسم النزاع بين الطرفين هي التي يعتبر بها الاتفاق صلحاً بالمعنى القانوني (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 125 لسنة 8 القضائية- جلسة 1965/6/13).

على أنه لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في فهم القانون، ذلك أن القانون المدني قد ردد أصلاً عاماً يقوم على طبيعة التصالح باعتباره تنازلاً من كل من الطرفين على وجه التقابل عن جزء من ادعاءاته، إذ نصّ على أنّه: ((لا يجوز الطعن في الصلح بسبب الغلط في القانون))، ومرّ ذلك –على ما ورد بالمذكرة الإيضاحية لتلك المادة- إلى أن المتصالحين كانا وهما في معرض المناقشة في حقوقهما يستطيعان التثبت من حكم القانون فيما قام بينهما من نزاع على هذه الحقوق، بل المفروض أنهما تثبتا من هذا الأمر، فلا يسمع من أحد منهما بعد ذلك أنه غلط في فهم القانون، ويتعين الأخذ بهذا الأصل الطبيعي في المجال الإداري (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 95 لسنة 3 القضائية- جلسة 1957/3/9).

وإذا نزل المدعي عن الدعوى، وقضى باعتبار الخصومة منتهية، فليس له العودة لإثارتها أمام المحكمة الإدارية العليا التي قضت بأنه إذا كان من الثابت أن المدعي قد تنازل عن إحدى الدعويين المرفوعتين منه أمام المحكمة الإدارية، فأثبتت المحكمة هذا التنازل، وبذلك أصبحت الخصومة منتهية في تلك الدعوى، فلا يقبل

منه العودة لإثارة تلك المنازعة في الموضوع ذاته أمام المحكمة الإدارية العليا وهي تنظر الطعن المرفوع عن الدعوى الثانية (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 853 لسنة 2 القضائية- جلسة 1957/6/1).

كما قضت بأنه يتنازل المدعي عن الشق الأول من الدعوى وقصرها على شقها الثاني لا يكون هناك نزاع بين طرفي الخصومة حول ذلك الشق، وبالتالي يفقد مقومات وجوده، ويصبح غير ذي موضوع ويجب الحكم باعتبار الخصومة منتهية فيه (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1742 لسنة 6 القضائية- جلسة 1962/12/23).

وقضت بأن التنازل الضمني عن متابعة دعوى الإلغاء المستفاد من تعديل الطلبات إنما يرمي المدعي من ورائه إلى أن تحقق له المحكمة أثر هذا التنازل الإجرائي بالحكم بانتهاء الخصومة، لأن الخصومة طلب الإلغاء شأنها شأن كل خصومة يتوقف بقاؤها على إصرار رفعها على متابعتها، فإذا نزل عنها فلا يجوز للقاضي الإداري أن يتدخل فيها بقضاء حاسم لها على الرغم من عدول صاحب الشأن عنها (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 1205 لسنة 8 القضائية- جلسة 1965/6/13).

ولما كان الحكم بالإلغاء ذا حجية عينية، وكان من آثره إعدام القرار الإداري المحكوم بإلغائه في مواجهة الكافة، فإن الدعوى بطلب إلغاء قرار إداري سبق صدور حكم بإلغائه تصبح غير ذات موضوع، وتغدو الخصومة في شأنها منتهية، وبهذا المعنى قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه متى كان الثابت أن القرار

المطعون فيه الصادر بالترقيات قد حكم بإلغائه من محكمة القضاء الإداري في دعاوى عديدة سابقة، وأصبح القرار المذكور معدوماً قانوناً هو وما ترتب عليه من آثار نتيجة لأحكام الإلغاء، وقد نفذت الإدارة مقتضى هذه الأحكام، فأصدرت قرارها بإلغاء القرار المذكور والقرارات اللاحقة المترتبة عليه واعتبارها كأن لم تكن وإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، وأجرت الترقيات على أساس المبادئ التي رسمتها أحكام القضاء الإداري الصادر بالإلغاء-متى كان الثابت هو ما تقدم- فإن دعوى المدعي بالطعن في القرار ذاته تكون قد أصبحت، والحالة هذه، غير ذات موضوع، وأصبحت الخصومة بشأن منتهية، ما دام قد حكم بإلغائه بتلك الأحكام وتنفيذ ذلك فعلاً، وأعيدت الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدوره، وصدر قرار بالترقيات على أساس المبادئ التي رسمتها تلك الأحكام، ومن ثم يتعين بالحكم باعتبار الخصومة منتهية بالنسبة له، ولكن مع إلزام الإدارة بمصروفات الدعوى، ما دام المدعي كان على حق عند رفعها، وغاية الأمر أنه تحقق مطلوب، وهو إلغاء القرار المطعون فيه بتلك الأحكام الأخرى، وذلك خلال نظر الدعوى، والمدعي وشأنه في الطعن في الترقيات التي أجرتها الوزارة بعد ذلك، إن كان له وجه حق (المحكمة الإدارية العليا- طعن رقم 721 لسنة 4 القضائية- جلسة 1959/5/30).

انتهاء الخصومة بغير حكم في موضوعها

نصّ قانون أصول المحاكمات على أسباب لوقف الخصومة وانقطاعها وطبعاً فلا يمكن تطبيق ذلك في إطار القانون الإداري بما يتعارض مع أحكامه، فلا يتأتى الحكم بتبطين الدعوى لأن هذا القانون لا يأخذ بنظام الأحكام الغيابية بل جميع أحكامه حضورية.

لذلك فلا مجال لتطبيق الأحكام الخاصة بسقوط الخصومة وانقضائها بمضي المدة لأن الإجراءات في هذا القضاء لا تدور بين الطرفين، بل تتولاه المحكمة من جانبها.

لكن تطبق أحكام قانون أصول المحاكمات على انتهاء الخصومة بسبب انقطاعها أو تركها أو تسليم المدعى عليه بطلبات المدعي أو بسبب انتهاء المنازعة بالتنفيذ أو زوال سببها أو بصدور قانون ينهي الخصومة في بعض الدعاوى.

تسليم المدعى عليه بطلبات المدعي Aquiscement:

هو تصرف قانوني من المدعى عليه ومن جانب المدعي مسلماً بالطلبات المقابلة التي يرد عليها المدعى عليه وقبلها، وهذا الصريح أو الضمني ليس له صيغة معينة

ولا تتقيد بشكل وإذ لم تقدم الإدارة ما تدافع به عن مركزها القانوني مشفعّة ذلك بالمستندات، حتى بقفل باب المرافعة بغير قرينة على التسليم بحقوق المدعي[1].

ويجب أن يصدر التسليم ممن بملكه قانوناً واحداً صدر قرار بذلك يجب أن يكون مستوفياً للشرط الشكل والاختصاص، وفي دعوى الإلغاء لا تنتهي بتسليم المطعون ضده بطلبات الطاعن لأن ليس طرفاً أصلياً في المنازعة[2].

وكذلك الحال بالنسبة لسائر الخصوم المتضمن[3]، ويشترط التسليم بكافة طلبات المدعي، أمّا التسليم الجزئي فلا ينهي النزاع، والتسليم الكامل ينهي المنازعة ولو كان طعناً بالإلغاء[4]، أو كانت دعوى الولاية الكاملة[5]، والتسليم في دعوى الإلغاء يخضع للقواعد العامة من أصول المحاكمات[6].

وإذا كان التسليم يمس حقوق الغير فإن الدعوى تنتهي مع حق هذا الغير بتحريك دعوى يطعن بها في التفريق[7]. والحكم فيه قطعي موضوعي ويجوز الطعن فيه كما لو كان جزئياً وقد قضت المحكمة في انتهاء النزاع.

---

[1] – حكم مجلس الدولة الفرنسي- 1946/10/18، Secooq، المجموعة، ص444.

[2] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 498.

[3] – حكم محكمة القضاء الإداري في مصر،1957/5/28، السنة 11، رقم 312.

[4] – حكم محكمة القضاء الإداري في مصر،1956/11/24، السنة 2، رقم 9.

[5] – دالوز- برتواز: القانون العام.

[6] – حكم محكمة القضاء الإداري في مصر،1958/10/24، بند 38، 1956، السنة 2، رقم 9، ص9.

[7] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 499.

انتهاء الخصومة بقوة القانون:

قد يصدر المشرع بعض التشريعات بإنهاء بعض المنازعات الإدارية وطبعاً فالتشريع الذي يتعرض للدعوى ولحق الادعاء يجب أن يصدر عن السلطة التشريعية بشكل قانوني باعتبار أن هذا القانون يتعرض للحقوق الخاصة[1] .

وقد يصدر المشرع قانوناً بعدم الطعن في بعض التصرفات التي حصلت في فترة معينة- كفترة الطوارئ[2] .

وإذا نصّ القانون على اعتبار الدعوى المنظورة أمام القضاء منتهية بمجرد نفاذه، فقد اضطرد الرأي على أن يمتنع على الجهة القضائية المنظورة أمامها الدعوى بحث أي مسألة أخرى سواء ما تعلق بالشكل أو بالاختصاص[3] .

هذا مع الإشارة إلى أن بعض هذه الأحكام غير قطعي كالأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات[4] ، والأحكام المذكورة لا تقبل إلا الطعن غير المباشر في الطعن بالحكم الموضوعي[5] ، مثلاً لا يجوز الطعن في الحكم التمهيدي بندب خبير هندسي[1] .

---

[1] – حكم محكمة القضاء الإداري في مصر،1955/3/7، سنة 9، رقم 535، ورقم 1948/5/26، سنة 2، رقم 131، ص736.

[2] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 501.

[3] – محكمة النقض المصرية الهيئة العامة، 1959/9/26، المجموعة السنة، 10 رقم 6، ص557، والمحكمة الإدارية العليا في مصر، 1957/6/29، سنة 2، رقم 137، ص1335.

[4] – د . أحمد أبو الوفا : انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، ص248، بند 200.

[5] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1967/11/25، السنة 13، رقم 20.

إصدار الأحكام[٢]

سنتناول هنا قفل باب المرافعة وأثر النطق بالحكم ثمّ نقفي ذلك بتحرير الأحكام وتسبيبها وفقاً لما يلي:

1- قفل باب المرافعة والمداولة والنطق بالحكم وإيداع المسودة:

يخضع قفل باب المرافعة للمبادئ والأحكام والقواعد الإجرائية في أصول التقاضي العادي ونفرع على ذلك الملاحظات الآتية:

إذا قفل باب المرافعة اعتبرت الدعوى مهيأة للحكم فإذا صدر قانون معدل للاختصاص بعد ذلك، فإنه لا يؤثر على ولاية المحكمة لنظر الدعوى، وذلك حسب المبادئ العامة، ويستثنى من ذلك القوانين المعدلة للاختصاص متى كان العمل بها بعد إقفال باب المرافعة.

وقد أصدرت المحكمة الإدارية العليا في مصر عدة أحكام في ذلك، وأظهرت أن إنشاء هذه المحكمة بمقتضى القانون/165/لسنة 1955 يعتبر استخداماً لطريق جديد من طرق الطعن لا مجرد تغيير في قواعد الاختصاص[٣].

وقد اعتبرت القوانين التي تسمح بالطعن في بعض تصرفات الإدارة أو التي تمنع قبول الطعن في بعض قراراتها أنها قوانين معداة للاختصاص، وليست قوانين

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1962/4/7، السنة 7- رقم 57.

[2] - 1955/9/10، مجموعة السنة الأولى، رقم 33، ص 282، وفي 1956/6/21، مجموعة السنة الأولى رقم 50، ص 419، وحكمها في 1955/11/5، مجموعة السنة الأولى، رقم 7.

[3] -يراجع في كل ما يتعلق في الفصل في الدعوى الإدارية، د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، ص149.

منظمة لطرق الطعن، وعلى ذلك فهي تسري على الدعاوى المنظورة متى كان تاريخ العمل بها قبل إقفال باب المرافعة.

وكذلك فإن قوانين الإصدار كثيراً ما تنظم إحالة الدعاوى الجديدة التي أصبحت مختصة تبعاً لما إذا كانت مهيأة للحكم أي أقفل فيها باب المرافعة أم لم تكن كذلك.

2- لا يجوز التدخل بعد إقفال باب المرافعة، وذلك وفقاً للمادة/154/من أصول المحاكمات السوري.

3- جواز الحكم في الدعوى رغم وفاة أحد الخصوم أو فقده لأهلية الخصومة أو زوال صفته والرأي أن قفل باب المرافعة لا يحرم الخصوم من إبداء الطلبات التي لم ينص القانون على حرمانهم من إبدائها على أن تقبل المحكمة وفق تقديرها فتح الباب مجدداً، كذلك يجوز للخصوم في هذا الدور من أدوار نظر الدعوى أن يطلبوا من المحكمة إثبات ما اتفقوا عليه من إنهاء الخصومة أو تنازل المدعي عن طلبات فيها.

أثر النطق بالحكم:

ويترتب على النطق بالحكم خروج النزاع عن ولاية المحكمة، ويصبح حائزاً للحجية، كما يترتب على ذلك أن تثبت الحقوق التي قررتها، فلا تسقط إلا بمضي المدة الطويلة إضافة إلى بدء مواعيد الطعن في الحكم علماً أن نظام لقضاء الإداري يقرر أن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ النطق بالحكم.

تحرير الأحكام

ويرجع في ذلك إلى نظام الأصول المدنية الموضحة في المادة/176و 178/من أصول المحاكمات السوري، وهذه البيانات قاصرة على ما تصدره المحكمة عن أحكام تنهي الخصومة والأحكام الفرعية وغير القطعية مثل القرارات الخاصة بالإثبات أو وفق الخصومة أو سيرها أو ضم الدعاوي ثمّ قبول الخصوم ونحو ذلك، فلا يتعين تسبيبها ولا يشترط أن تتضمن البيانات السالفة الذكر[1].

ويتجه القضاء الإداري إلى التخفيف من أسباب بطلان الحكم أو الخطأ في بيانات الحكم[2]، ولقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه لئن كان قرار اللجنة القضائية بمثابة حكم قضائي فيجب اشتماله على البيانات الواجب اشتمال الحكم عليها بما في ذلك أسماء الخصوم وصفاتهم إلاّ أن النقض أو الخطأ في ذلك يجب أن يكون جسيماً[3].

---

[1] - د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند 51.

[2] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 475، د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، ص977.

[3] - 1958/5/10، السنة الثالثة، رقم 129.

وقد حكم أن مجرد الخطأ المادي في بيان صفة الحكومة رافعة الدعوى والذي يكشفه ما انطوت عليه صحيفة الدعوى من بيانات لا يؤدي إلى عدم قبولها لرفعها من غير ذي صفة[1] .

ويذهب الرأي إلى أن الحكم الذي لا يوقع عليه رئيس الجلسة وكاتبها يعتبر معدوماً يكفي إنكاره عند التمسك به[2] .

وقد قيل أن توقيع القاضي على منطوق الحكم ضمن محضر الجلسة الذي صدر فيها لا يغني شيئاً عن توقيعه على الحكم ذاته كما أن توقيعه على مسودة الحكم لا يغني عن التوقيع على نسخة الحكم أصلية والتوقيع على المحضر أو المسودة يمنع من اعتبار الحكم منعدماً، وإنّما يؤدي إلى تعذر تنفيذه أو الاحتجاج به[3] .

وقد تقرر أنه إذا أمكن توقيع القاضي على نسخة الحكم الأصلية فإن الإجراءات تصلح ويزول الانعدام[4] .

ويرى "الدكتور مصطفى كمال وصفي" أنه بالنسبة لإصدار الحكم باسم السلطة العليا في البلاد يجب التفريق بين حالتين:

---

[1] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/2/23، السنة الرابعة- رقم 15 و16، 1960/6، سنة 5، رقم 21.

[2] – د. أحمد د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند 48، ص116.

[3] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 476.

[4] – د. أحمد د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند 48، ص107.

1- إذا كان صدور الحكم باسم السلطة العليا في البلاد ناشئاً من سهوٍ، ففي هذه الحال يعتبر أمراً شكلياً مفروضاً ومفروغاً منه ما دامت المحكمة مشكلة طبقاً للقانون.

2- وأمّا إذا كان الإغفال عمداً أو جاء في الحيثيات ما يفسر العمد في هذا الإغفال فلا معدى من القول بالانعدام[1] .

أولاً- **الإثبات أمام القضاء الإداري**[2]:

لقد تشكلت نظرية الإثبات في القانون الإداري متأثرة بظروف هذا القانون وحافاته، ومن أهم هذه المؤثرات هي:

- الجهة الإدارية بعيدة عن دوافع اللدد والخصومة والمتابعة الشخصية ومعرّضة لتراخي من يتصرفون باسمها.

ثانياً-حيازة الإدارة على الأوراق والمستندات المتعلقة بالمنازعة.

ثالثاً- تقيد الإثبات الإداري بنماذج معينة لائحية، كالاستمارات مرسومة سلفاً بحيث لا يُفقد بالدليل الحر.

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص477.

[2] - يراجع هذا البحث بكامله، د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 440.

رابعـــاً- امتيـــازات الإدارة القضـــائية وخاصـــة امتيـــاز المبـــادرة privilege de préalable: والذي يتيح لها اتخاذ قرارات إدارية في مواجهة الفرد تستغني بها عن الالتجاء إلى القضاء مما يجعل الفرد في مركز المدعي.

وهناك اتجاهات في الإثبات أمام القضاء الإداري:

الأول: يجعل الأصل في الإثبات على عاتق المدعي مع تخفيف ذلك بما يقوم به القاضي الإداري من دور إيجابي في الدعوى.

الثاني: توزيع عبء الإثبات بين الطرفين، وذلك إلى جانب اتجاه ثالث يقول بتعذر وضع قاعدة عامة في ذلك لدى القضاء الإداري[1].

فاختلال التوازن في المركز القانوني[2]، Sileeasition هو الذي يهيمن على نظرية الإثبات في القانون الإداري، وهو الذي هدد معالمها وأظهر سماتها المميزة عن زميلتها في القانون الخاص.

وذهب مجلس الدولة الفرنسي للقول بأن عبء الإثبات يقع على المدعي في أحوال كأن يتعلق الطعن بقرار يقوم على السلطة التقديرية، أو المستند إلى منع ترخيص أو ميزة إدارية أو عند الطعن بالتعسف المبني على سلطة مقيدة وفي حال أسباب القرار التأديبي، وفي المسائل المتعلقة بالإجراءات الداخلية كالتعويض[3].

---

[1] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، رسالة، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، سنة 1976، مطبعة دار الشعب، ص544.

[2] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص583.

[3] - حكم مجلس الدولة الفرنسي، 1955/3/18، كارديتال.

ويبقى هذا العبء على الإدارة كلما تبين للقاضي استحالة المدعي الإثبات[1]، وقد حكم مجلس الدولة الفرنسي بأن القاضي يعتد بأقوال المدعي إذا كانت الأوراق فقدت بخطأ الإدارة[2].

ولقد أرست المحكمة الإدارية العليا في مصر المبدأ السابق فقالت: إن قاعدة عبء الإثبات على المدعي لا تستقيم على إطلاقها في المنازعات الإدارية لأن الإدارة كثيراً ما تحتفظ بالأوراق والملفات الحاسمة في الدعوى، فإذا نكلت أو تسببت في فقد الأوراق أُقيمت قرينة لصالح المدعي بإلغاء العبء على الإدارة[3]، وينقلب عبء الإثبات على الإدارة في حال وجود نصوص تشريعية أو قرائن قانونية[4]، ولقد استقر القضاء الفرنسي على اعتبار امتناع الإدارة عن تقديم الأوراق عملاً تعسفياً، كذلك إذا كانت الإجابة غير مجدية[5].

وتسير المحكمة الإدارية العليا في مصر على أن سكوت الإدارة يقلب عبء الإثبات عليها، ويُفسر على أنه تسليم بأقوال المدعي[6].

---

[1] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص553.

[2] - 1967/11/11، سنة 13، رقم9.

[3] - 1967/11/11، سنة 13، رقم 9.

[4] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص556.

[5] - محمد طاهر عبد الحميد: تقرير بشأن تنظيم مجلس الدولة في فرنسا، مجلة مجلس الدولة في مصر، سنة 1962، ص176، وحكم مجلس الدولة الفرنسي في 1957/2/23، قضية شيلو، و د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص556.

[6] - 1967/11/11، سنة 13، رقم 9، و1973/9/30، سنة 19، رقم 35.

وما هو مقرر أيضاً أن عبء إثبات الواقعة السلبية يكون على عاتق الإدارة كما في مسائل التطهير والفصل غير التأديبي[1].

وحكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر أنه إذا اتضح من الأوراق ما يزحزح قرينة الصحة المفترضة في قيام القرار انتقل عبء الإثبات على عاتق الإدارة[2].

وحكمت أنه إذا اتفقت الإدارة مع المتعاقد على أن يكون الحساب على أساس كشوف تحت يد الإدارة فإن عبء الإثبات براءة الذمة يكون على الإدارة[3]، والذي نراه أنه يجب التفريق بين ما يلي:

1- الوقائع الإدارية التي تقع في محيط العمل الإداري، فهنا دور المدعي يكون مجرد الإرشاد ولا يكون لديه سوى رقم وتاريخ ونحو ذلك من الدلالات الإرشادية.

أما حقيقة الوقائع فيكون ثابتاً لدى الإدارة مما لا تبين الحقيقة دون إبرازه للدعوى.

2- أما الوقائع غير الإدارية التي تحصل خارج مجال الإدارة كواقعة الانتقال والهوى والأغراض الخاصة، مما يقوم عليه الطعن بالتعسف، وكذا معظم الظروف الشخصية المؤدية للتأديب، فذلك يضع العبء على المدعي[4].

---

[1] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص553.

[2] - 1968/11/23، السنة 14، رقم 9.

[3] - 1967/9/9، السنة 13، رقم 22.

[4] - مجلة القانون العام الفرنسي، سنة 1960، قضية لوما سورييه، سنة 60، ص42.

وبشأن إثبات عبء التعسف فقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأنه يقع على من يدّعيه[1]، وفي فرنسا فقد كانت الإدارة هي صاحبة المصلحة في إثبات التعسف فأتاح لها المجلس ذلك[2].

وطبعاً فالإجراءات القضائية كشروط قبول الدعوى مثلاً تقع على عاتق المدعي[3]، وإذا طعن المدعي بأن إعلانه لم يكن صحيحاً فعليه الإثبات[4]، ويستثنى من ذلك الإجراءات التي تقوم بها الإدارة كالإخطار وغيره فإن عبء ما تدّعيه يكون على عاتقه[5].

تهيئة الدعوى للفصل فيها أو تحقيقها

ذكرنا سابقاً أن قانون مجلس الدولة ينص على أن مفوض الدولة –في سبيل تهيئة الدعوى– له الاتصال بالجهات الحكومية للحصول على ما هو لازم من بيانات وأوراق. ولا مانع من أن تجري المحكمة تحقيقاً في الجلسة أو يقوم به عضو منتدب[6].

---

[1] - 1956/9/15- السنة 2، رقم 25.

[2] - 1954/3/5، قضية الآنسة سوليبه، وانظر محكمة القضاء الإداري في مصر،1954/9/27، السنة 9، رقم 142.

[3] – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص468.

[4] – مجلس الدولة الفرنسي،1959/9/16، مجلة القانون العام، سنة 1960، ص354.

[5] – محكمة القضاء الإداري في مصر،1953/5/20، و1967/2/14.

[6] – مجلس الدولة الفرنسي 1960/3/4، مجلة القانون العام، 1960، ص842.

والعمل في مصر أن تعيد المحكمة الدعوى للمفوض لإجراء التحقيق[1]، والقضاء الإداري لا يُلزم الخصم في تقديم ورقة تحت لأن الإدارة تقدم ما تحت يدها من الأوراق جبراً بطريق الغرامات، وأمّا بالنسبة لما يكون تحت يد الفرد من أوراق فتكون لدى الإدارة، وإذا لم تقدم الإدارة أصل الأوراق اعتبرت المحكمة الصورة التي قدمها المدعي مطابقة للأصل[2].

ودور القضاء الإداري كما قلنا هو دور إيجابي استيفائي، وهذا الدور يتراوح بين نظام الإثبات القانوني الذي يتقيد بأدلة معينة، وبين الإثبات المطلق أو الإقناعي La preure ou I,intime conriction، الذي يحول الأدلة التي تعرض عليه إلى مجرد قرائن مكتوبة، فالأصل حرية القاضي الإداري في تكوين عقيدته واستخلاص الحقيقة مما يُعرض عليه من الوقائع والأوراق[3].

بيد أنه من ناحية أخرى مقيد بأنواع معينة من الأدلة لا يستطيع أن يتعداها وفي ذلك تنقسم الأدلة في القانون الإداري إلى نوعين:

1- الأدلة الموضوعية.

2- الأدلة الشخصية.

فالأدلة الموضوعية، وهي التي تستمد الثقة فيها منها ذاتها كالأوراق، أمّا الأدلة الشخصية، فهي التي تُستمد الثقة فيها من مقدمها كالشهادة واليمين، ولا يؤخذ

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص440.

[2] - محكمة القضاء الإداري في مصر،1954/6/14، السنة 8، رقم 799.

[3] - هرفييه لونوان: الإجراءات أمام مجلس الدولة، ص129.

بها أمام القضاء الإداري، ولقد جرى الشّراح على القول بأن الإثبات الإداري (لا التأديبي) [1]، مستهدفة واقع الملفات، فهي ذاكرة الإدارة ووعيها، وتتميز من ذاكرة الموظف ووعيه فلا تختلط الذاكرة الذاتية للموظف- بما قد يعتريها من نسيان ذريع- بالذاكرة الموضوعية للإدارة المسجلة في دفاترها وملفاتها المسلسلة.

قليلاً ما يتعرض القضاء الإداري للمسائل العارضة في الإثبات incident de la préalable وذلك راجع إلى أن الدعوى الإدارية تمر أولاً في دور التحضير سواء على يد المفوض، وإن كان الفقه يرد ذلك إلى ازدحام الجلسات وكثرة العمل، والتعويل على المبادئ دون الوقائع ولأن المجلس يتجنب التدخل في أعمال الإدارة[2].

ومجلس الدولة الفرنسي يكتفي بتقرير مبدأ المسؤولية ويحيل المحكوم على الإدارة لتحديد الضرر والتعويض، كما يكتفي بالإلغاء ويترك تسوية الاستحقاق والحساب للجهة الإدارية، والقضاء الإداري لم ينتقل مرة واحدة للمعاينة، ولم يفصل قط في دفع بالتزوير[3].

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص441.

[2] - هارفيه لونوان: الإجراءات أمام مجلس الدولة، ص134، وما بعدها.

[3] - المرجع السابق، ص 135 و247، وجابولد: الإجراءات أمام المحاكم الإدارية، 1960، بند 754 و582.

وإجــــراءات القضــــاء الإداري تســــتلزم المقابلـــة والمواجهـــة[1] caractère contradictoire، وهـذه الخصيصـة مـن أهـم خصـائص الإجـراءات الإدارية في الإثبات، وإذا لم يراع المفوض أو القاضي ذلك، فإن الإجراء يكون معيباً بعيب جوهري قد يؤدي إلى استبعاده ولذلك يجب تحقيق الاطلاع وتيسير وتمكين أصحاب الشأن منه بكل حرية وعدم الاحتجاج عليهم بسريّة الأوراق.

والقضاء الإداري يتمتع بحرية واسعة في إجابة الخصوم على طلباتهم في الإثبات، فهـو لـيس ملزمـاً بتسـمية خـبير، ولا الانتقـال للمعاينـة ولا إجـراء تحقيـق حـول استجواب أو سماع الشهود[2].

ويراعـي مجلـس الدولـة الفرنسـي أعلـى الآداب في الاتصـال بالجهـات الإداريـة[3]، والقاضـي الإداري يجـرم امتيـازات الإدارة ولا يسـلط رقابتـه علـى الملاءمـات دون الوقائع[4]، يلتزم حدود السلطة التقديرية، فلا يتجاوزها إلى الإخلال بالمشروعية أو إلى تغيير التكيف باسم الملاءمة[5].

---

[1] – هارفيه لونوان: الإجراءات أمام مجلس الدولة، صفحة 128، والحكام التي ذكرها، ومنها حكم مجلس الدولة الفرنسي في 1958/2/12، كوش و6 مارس 1957 شركة بول بيكني.

[2] – جابولد، الإجراءات أمام المحاكم الإدارية، بند 510 و519 و557.

[3] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص443.

[4] – محكمة القضاء الإداري في مصر،1953/5/27، السنة 7، رقم 692.

[5] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص443.

والقاضي الإداري وهو يراقب المناسبة والبساط الذي جرى عليه، العمل عليه أن يتحقق من الوقائع وقت صدورها، وكل دفاع غير مبني على الأمر الثابت في حقيقة الأوراق يجب رفضه.

الأدلة المقبولة أمام القاضي الإداري

تقبل في الوقائع غير الإدارية -التي تقع خارج مجال الإدارة- جميع طرق الإثبات مثل إثبات التعسف في استعمال السلطة ومخالفات السلوك الخارجي والخطأ الشخصي ووقائع الحياة الخارجية والظروف التي لا يتأتى رصيدها في دفاتر الإدارة، وكذلك المخالفات العمدية وأعمال التعذيب والاختلاسات والتواطؤ ونحو ذلك[1].

أما الوقائع الإدارية بالوصف الذي قمنا بتحديده فتثبت بالأدلة الإدارية، وهي أدلة موضوعية تحددها القوانين، فلا يجري مثلاً إثبات مرض الموظف إلا بالإجازة المرضية التي تحدد التعليمات طريق الحصول عليها.

ولقد قلنا إنه لا ذاكرة أو عقيدة للإدارة، ولهذا وجب عدم توجيه اليمين إليها، وتعتبر الورقة الإدارية أهم وسائل الإثبات، فهي كتابه في حوزة الإدارة ذات تاريخ قابل للإثبات بالطرق المقيدة في القانون الإداري، وتدل على واقعة إدارية معينة.

وتتميز الورقة الإدارية بميزات تميزها من كل من الورقة الرسمية أو ورقة الإدارة المعروفين في القانون الخاص[2].

---

1 – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص445.

2 – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص226.

وقد لا تكون الورقة الإدارية صادرة عن الموظف، بل عن الفرد ولكن تقديمها إلى الإدارة وإعطائها رقماً مسلسلاً يجعلها ورقة إدارية.

وعلى عكس الورقة الرسمية Acte authentique التي لها القوة حتى يثبت تزويدها، فالورقة الإدارية مكتوبة فحسب يأخذها القاضي الإداري بالحذر[1]، وقد حكمت محكمة القضاء الإداري في مصر بأن "الورقة الإدارية من قبيل القرائن المكتوبة القابلة لإثبات العكس، الأصل فيها الصحة والطعن في موضوعها مقبول عند قيام الدليل[2]، فالقرارات والعقود الإدارية والأوراق الرسمية التي في حوزة الإدارة والأوراق العرفية كلها أوراق إدارية[3].

وتتميز الورقة الإدارية بما يلي:

1- كتابية: تحمل اسم الجهة الإدارية أو خاتمها وتوقيعها أو التأشير عليها، ولكنها قد تكون غير موقعة ولا مؤرخة، ولكن توافر سائر العناصر فيها يجعلها إدارية، ولو كانت مسودة مليئة بالشطب والتحشير[4].

2- في حوزة الإدارة: فهذا شرط من أهم شروط الورقة الإدارية، ويجب أن يكون دخولها بالكيفية التي يقتضيها النظام المعمول به في الهيئة الإدارية، فإن كانت واردة من خارج الإدارة قيدت في دفتر الوارد، وإن كانت من الأعمال الداخلية، فيجب أن يكون إيداعها في الملفات أو السجلات بمعرفة الموظف المختص[5].

---

[1] - د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص247، وما بعدها.

[2] - 1970/6/16، سنة 24، ص349.

[3] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص447.

[4] - المرجع السابق، ص447.

[5] - المرجع السابق، ص447.

ولا شك أنه كلما كان الملف منتظماً كانت حجيته قوية في الإثبات الإداري والعكس[1]، وعلى القاضي أن يوضح أسباب عدم اقتناعه بالملف[2].

وليس الملف هو المرجع الوحيد للإثبات إذ أن الورقة قد تكتمل من عدة ملفات مترابطة لدى الإدارة، وجهات أخرى[3].

ويجوز الأخذ بالأدلة الأخرى لتكملة الملف، ومرد ذلك اقتناع القاضي الذي له أن يستفهم عن الارتباك في بعض الأوراق من الموظف المختص[4].

الأوراق الشاردة:

وهي التي تقدم إلى المحكمة مستقلة عن الملفات المسلسلة والسجلات، فإن كانت في يد المدعي، ولم يكن عليها رقم أو تأشير موقع رقّمتها الإدارة، إذ الأصل أن لا يكون لها أية قيمة في الإثبات ولو كانت محررة على أوراق الإدارة أو عليها ختمها. وإن ثبت لها نظير في ملفات الإدارة لم تعد شاردة، بل اعتبرت دليلاً إرشادياً[5]، وإن كانت الإدارة هي التي قدمت الورقة الإدارية فلا حجة لها، ولو كانت موفقة ومرقمة، إلا إذا ثبت رقمها في سجل مسلسل، وذلك لأن الاصطناع أسهل على

---

[1] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1959/2/7، السنة 4، رقم 61.

[2] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص448.

[3] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/7/12، السنة 3، رقم 76، سنة 4، رقم 76.

[4] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص448.

[5] – المرجع السابق، ص449.

الإدارة، ولأنها لا تحفظ الأوراق بهذه الطريقة، ويجوز لمن يزعم أن أصل الورقة الشاردة في حوزة الآخر أن يطلب إلزامه تقديم الأصل[1].

أما إذا كانت الورقة المقدمة بمفردها ليست ورقة شاردة فلا تعتبر ورقة شاردة[2]، وليست أوراقاً إدارية القرارات المنشورة في الصحف والمقتطفات المقصوصة من الجرائد[3].

3- الميزة الثالثة للورقة الإدارية أن يكون محلها قابلاً للإثبات: ولو كانت في ذاتها غفلاً من الامضاء والتاريخ، فتسلسلها في الملف بشكل مطمئن بثبوت رقم عليها يربطها بغيرها في الملف أو في سجل للقيد، وبصورة عامة فكلما كان تحرير الورقة قريب العهد من الواقعة كلما كان أكثر قيمة في الإثبات.

فإذا وجدت ورقتان متعلقتان بموضوع واحد، وكانت إحداهما أقرب تاريخاً، فإنها ترجح على الأخرى إلا إذا انضمت اللاحقة عناصر تدل على التروي والاستكمال[4].

4- المميز الرابع أن يكون موضوعها واقعة إدارية: وهذا أمر بحكم الضرورة لأن الملفات لا تتضمن أموراً لا تتعلق بالوقائع الإدارية.

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري،ص449.

[2] - المرجع السابق، ص449.

[3] - المرجع السابق، ص450.

[4] - المرجع السابق، ص450.

وإنما يدعونا إلى هذه الملاحظة أن بعض الإدارات- وخاصة تلك التي تعمل في المحيط الفني تحفظ أحياناً أوراقاً لا علاقة لها بالعمل، كسيناريو أو قصة أو تصميم.

وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر باستيعابها مذكرة قدمها إدارة المباحث أثناء نظر الدعوى لأنها لم يجرِ عليها أي عمل إداري[1]، وللأوراق الإدارية حجية ناقصة في غير الموضوع الذي صدرت من أجله وفي البيانات العرضية الواردة بها[2] كتاريخ الميلاد الوارد في الشهادة الدراسية أو حيازة الأجنبي لبطاقة انتخابية.

وأما الحجية فإنها تكون للموضوع الأصلي للورقة الذي صدرت من أجله، ولذلك فإنه وإن كان الإثبات الإداري مقيد في شكله، إلا أنه إقناعي في موضوعه.

ويخضع الطعن بتزوير الورقة للقواعد العامة[3]، وفي فرنسا كثيراً ما يستغني المجلس عن الفصل بالطعن بالتزوير بإسقاط قيمة الورقة أو تحديد قيمتها الثبوتية أو غير ذلك[4].

---

[1] - 1958/9/13، السنة 4، ص29.

[2] - المحكمة الإدارية العليا في 1956/11/10- السنة الثانية رقم 33، وحكمي محكمة القضاء الإداري في 5/31 و1953/6/24، السنة 7- رقمي 714 و859.

[3] - دكتور عبد الحميد صدقي: الطعن بالتزوير في الأوراق الإدارية، مجلة مجلس الدولة: حكم محكمة القضاء الإداري، في 29 ديسمبر 1947، السنة الثانية، رقم 31 و22 يونيو 1974، والسنة الثانية رقم 146.

[4] - جابولد : الإجراءات أمام المحاكم الإدارية، بند 582.

القرائن:

القرائن هي وقائع معينة معلومة ثابتة، تؤكد أو تشهد على وقائع أخرى مترتبة عليها، وغير ثابتة بذاتها، فهي تتكون من عنصرين:

الأول- **العنصر المادي**: وهو الوقائع المعلومة الثابتة، وهي بمثابة البساط أو المناسبة anticident التي تبنى عليها الواقعة المستخلصة، وتسمى هذه الوقائع بشواهد الحال، أو الدلائل.

والثاني- **العنصر المعنوي**: وهو الدليل المستخلص من شواهد الحال، وهو معنوي لأنه عقلي أو خفي في ذاته، وهو بمثابة الحكم أو القرار المبني على أسبابه، فيجب أن تبنى على الوقائع المعلومة الثابتة بناء سليماً، وبحيث تكون الصلة الضرورية أو النتيجة الحتمية بين البساط والدليل المستخلص قائمة على أسباب تبرزها.

وهذا الاستخلاص، أي تقدير المطلوب أو الدليل الناتج قد يتكفل به الشارع فتكون القرينة قانونية، كما قد يقوم به القاضي فتكون القرينة قضائية، وفي الحالتين قد تكون القرينة قابلة أو غير قابلة لإثبات العكس.

وتعتبر القرائن أهم طرق الإثبات في القانون الإداري بعد الورقة الإدارية، حيث رأينا أن النظرة إلى الأوراق الإدارية ذاتها تقوم على اعتبار هذه الأوراق قرائن مكتوبة، فالإثبات الإداري هو إثبات إقناعي في موضوعه، وإن كان مقيداً من حيث شكله كما سبق التدليل به، ومن المقرر أن للقاضي الإداري أن يقيم حكمه على القرائن وحدها[1].

[1] - حكم مجلس الدولة الفرنسي، في 1955/12/23، مجموعة ليون، ص608.

والقـرائن لا بـد أن تسـتخلص مـن وقـائع موضـوعية، ولـيس عـن أدلـة ذاتيـة كشـهادة أو يمـين، لأن الأدلـة الذاتيـة ممنوعـة في المسـائل الإداريـة (لا التأديبيـة)، فصار اتخاذها قرائن وشواهد حال غير متيسر بدوره لعدم تيسر وقوع المناسبة.

والأصـل في القـرائن أنهـا تقبـل إثبـات العكس، وذلـك لحريـة القاضـي الإداري في تقدير الدليل، إلا أن القرائن غير قابلة لإثبات العكس في الأحوال الآتية:

1- إذا نصّ القانون على ذلك صراحة.

2- إذا كانـت الواقعـة الـتي تكـون بسـاط القرينـة يشـترط فيهـا الشـكل، وذلـك كالوقـائع الـتي تثبـت علـى اسـتثمارات معينـة بالطلـب في مـدة محـددة أو بالقيـد في سجل معين[1].

وفي هـذه الأحـوال يكون المطلـوب مقيـداً بعـدم تـوافر البسـاط علـى الوجـه الشـكلي المحدد، ويكون ذلك إذا ترتب السقوط على عدم استيفاء الإجراء في موعده، ففـي هذه الحالـة يتعذر ترتيب أي قرينة مع التخلف عن القيام بهذا الإجـراء الشـكلي في موعده، فإذا لم يقدم الموظف بياناً عن خدمته السـابقة بالطريقـة المحـددة فتلك قرينة على أنه ليس له خدمة سابقة.

وإذا كان بساط القرينة واقعة تقديرية للإدارة فالمطلوب لا يتيسر استخلاصه فإذا استعملت الإدارة وسيلة معينة بدل أخرى، فلا يصح استنتاج أن اختيارها كان لعلة

---

[1] – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص148.

معينـة لأن العلـة هنـا –وهـي مطلقـة التقـدير، وهـو مـا لا يمكـن مناقشـته، والحـد الطبيعي هنا إثبات التعسف، وهو ما يخرج عن بناء القرائن[1] .

القرائن القانونية:

وهنا يقوم المشرِّع بترتيب الأثر دون القاضي، ولذلك قيل إنها لا تعتبر إثبات بمعنـى الكلمة، ولكنها إعفاء من الإثبات فإن كانت قابلة لإثبات العكس ترتب عليها نقل عبر الإثبات[2]، وقد قسم "الدكتور أحمد موسى" القرائن القانونية إلى قسمين: قرائن إدارية وقـرائن مدنيـة يطبقها القاضـي الإداري لاتفاقها مـع روابط القـانون العـام[3]، ومـن أمثلـة القـرائن الإداريـة قرينـة القـرار الإداري الضـمني، وهـي رفـض الإدارة المستخلص من سكونها ستين يوماً، وقرينـة استقالة العامل لدى انقطاعه عن العمل وقرينة العلم القرار الإداري المستفادة من النشر أو الإعلام[4] .

القرائن القضائية:

وهي على عكس القـرائن القانونيـة، فبينمـا يمتنـع علـى القاضـي إجـراء الـربط في مجال القرائن القانونية، نجده هنا يعمل ذهنه ويجد ويجتهد لاستخلاص الـربط في مجال القرائن القضائية، وهي مجال ذكاء القاضي وألمعيته، وهذه القرائن كثيرة الوقـوع في المجـال الإداري ومعينـها لا ينضـب ومجالهـا لا ينتـهي، وهـي الـتي تميـز حكماً على حكم وقضاء على قضاء.

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص454.

[2] – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص146 وما بعدها.

[3] – المرجع السابق، ص149.

[4] – المرجع السابق.

ومن المفيد أن نبين أن القضاء الإداري أوسع تقديراً في مجال القرائن من القضاء العادي والسبب في ذلك أن القاضي الإداري يتعامل مع بيئة محددة- وخاصة في المحاكم الإدارية- فيفهم دواعيها وأسباب عرضها المستقر وعملها المضطرد، فيلتقط بسرعة الدواعي الخفية، وما يجري وراء الكواليس ويفسر ظواهر التصرفات على ضوء هذه الخبرة، ومثله في ذلك مثل القاضي المتخصص في نوع معين من القضايا والقاضي العادل لا يتوصل-عادةً- لمثل القدرة الاستنباطية وملكة استخدام القرائن كزميله القاضي الإداري.

الخبرة:

تعتبر الخبرة من وسائل الإثبات الشائعة في مجلس الدولة فهي من الأدلة الإدارية الموضوعية التي تجري في المجال الإداري منفصلة عن الصيغة الشخصية التي تتنافى مع الإثبات الإداري، ومع ذلك فإن مجال الخبرة أمام القضاء الإداري مقيد من نواحي متعددة.

فالقاضي الإداري كثيراً ما يؤثر عدم إقحام الخبير على الدعوى الإدارية، ويحترم استقلال الإدارة، فلا يجعل الخبير يدخل في أعمالها .

والقاضي الإداري قد يستغني عن الخبير بما ورد في الملف من تقارير الجهات الرسمية المتخصصة — كالقومسيون الطبي أو الطبيب الشرعي أو الإدارة الهندسية أو نحو ذلك- باعتبارها الخبير الرسمي المختص الذي لا مجال لتنصيب خبرة أخرى فوقه، بل قد يكلف الجهة الإدارية أثناء الدعوى بتقديم تقرير من جهة الخبرة الرسمية المذكورة في النقطة التي يريد استيضاحها . لكنه ليس مقيداً بذلك، فهو غير ملزم بأن يلجأ لجهة الخبرة الرسمية، بل له أن يندب غيرها من الخبراء.

وكذا بالنسبة لفحص الحسابات والدفاتر الداخلية للإدارة، فإنه قد يعهد بذلك إلى الجهة الإدارية ذاتها، فيطلب منها ضم الأوراق والملفات مشفوعة بتقريرها واستخلاصها وملاحظاتها عن البيانات التي تضمنتها الأوراق.

وكذلك فهو يعهد للمفوض بفحص الملفات والسجلات والأوراق المقدمة والتي قد تتطلب خبرة حسابية، كقوائم الجرد ونحو ذلك، وهو في –الحقيقة- خروجاً بالمفوض عن طبيعة عمله، وذلك بينما يعمد القضاء العادي في المسائل العمالية إلى الخبراء يفحص الملفات لمجرد استخلاص البيانات عن مدة العمل السابقة ونحو ذلك، مما يكفي فيه مجرد الاطلاع الذي لا يحتاج لخبرة.

ومن الناحية النظرية، فللقاضي الإداري أن يأمر بالخبرة من تلقاء نفسه رغم معارضة أطراف الدعوى، كما له رفضها إذا طلبوها وقت تقديره[1]، وهذا يفسره الدور الإيجابي للقاضي الإداري في الإثبات، وتعلق الدعاوى الإدارية بالنظام العام.

وسائل أخرى:

قد يلجأ القاضي الإداري –استثناء- إلى سماع الشهادة، بل له تحليف اليمين، فلا يمتنع ذلك قانوناً، ولكنه لا يلجأ إليه في الدعاوى الإدارية لا التأديبية – للاعتبارات السابق ذكرها. ولكن ليس في القانون ما يكف يده عن ذلك.

وكذلك لا مانع قانوناً من أن يقوم المفوض أو القاضي الإداري بالمعاينة، ويجري مجلس الدولة الفرنسي على إمكان مباشرة المعاينة دون نص صريح في قانونه لفائدتها في تحقيق العدالة الإدارية، ولعدم تعارضها مع طبيعة الإجراءات الموضوعية.

---

[1] – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص 336 والمراجع المشار إليها ومنها جابولد، بند 519 وأحكام مجلس الدولة الفرنسي المذكورة فيه.

وأمّا المحاكم الإدارية الفرنسية فقد نظم قانونها إجراءات المعاينة، ويمكن إجراؤها في جميع المنازعات، حتى ما تعلق منها بالمسائل المالية[1].

وأما في مصر فقد استقر القضاء الإداري منذ وقت طويل على أنه ليس ثمة ما يمنع من أن يتخذ إجراءات المعاينة وغيرها طبقاً لقانون المرافعات[2]، وهي قليلة جداً في العمل –وقد تعن الحاجة إليها عند تعذر نقل السجلات، أو عندما يحتاج القاضي لتعرف ظروف الوقائع على الطبيعة[3].

---

1 – د. أحمد كمال الدين موسى: نظرية الإثبات في القانون الإداري، ص 355و356 والمراجع والأحكام التي أشار إليها.

2 – المرجع السابق، ص360، وحكم محكمة القضاء الإداري في مصر، الذي أشار إليه والصادر في 29 ديسمبر 1947، السنة الثانية ص175.

3 – لم اضطر للمعاينة في حياتي إلا مرتين، أحدهما عندما اضطررت للانتقال إلى مخازن السكة الحديدية للفحم في إمبابة لتفهم كيف اختلط على المشتري شراء لوط من الفحم بدل آخر، والثانية عندما طلبت الاطلاع على حركة ترقيات وزارة التربية والتعليم، فتبين لي أنها من الضخامة بحيث يتعذر نقلها إلى مقر هيئة مفوضي الدولة.

القاضي الإداري

وسنبحث هنا حدود وظيفة القاضي الإداري، ثم نتقصى بموضوع رد القاضي الإداري مشيرين إلى أننا ندخل في عداد ذلك القضاة المفوضين وفقاً للآتي:

1- حدود وظيفة القاضي الإداري:

الفصل بين السلطات ليس موجوداً على نطاق القانون الدستوري، وإنما هو مبدأ عام نلحظ –في صورة قواعد تطبيقية– عمله وسريانه في كافة سلطات الدولة، أي نرى ثمرات هذا التطبيق في علاقة السلطتين القضائية والإدارية، وهكذا فمجلس الدولة لا يعمل بنظام أو أوامر الأداء المعهودة لدى القضاء العادي لما فيه من التكليف بعمل[1].

وقد حكم مجلس الدولة الفرنسي برفض طلب الحكم بإحلال ملتزم محل آخر[2]، أو بإلغاء بعض الأعمال[1]، أو بتعديل بعض شروط العقد[2].

---

[1] – حكم محكمة تنازع الاختصاص (مصر) في 1961/3/25، مجلة المحاماة السنة 42، رقم 71، ص102، فقد ذكرت المدعية بأنها أودعت في صندوق توفير البريد الذي امتنع عن الصرف للشك في شخصها فأصدر القاضي المدني، بناء على ادعائها، أمر الأداء.

[2] – 1937/7/23، المجموعة، ص772.

فالقاضـي الإداري ممنـوع مـن أن يصـدر حكمـاً ضـد الإدارة إلاّ بالإلغـاء أو التعويض[٣]، لكنه يحكم بغرامات التأخير[٤].

وكذلك يحكم بفوائد التأخير، وكل ما له صفة تعويضية نهائية أو مؤقتة، ما لم تتضمن تكليفاً بعمل، وذلك اشتقاقاً من ولايته في التعويض، ولكن ليس له أن يهدد الإدارة بتنفيذ قراراته[٥]، فلا يجوز له ذلك إلا إذا كان الإجبار لصالح الإدارة ضد الفرد[٦].

وقد صدرت بعض الأحكام بتوقيع غرامات التأخير – وليس التهديد- عن كل فترة تتأخر فيها الإدارة عن التنفيذ، وهو ما يعتبر بديل عن الحكم بالغرامات التهديدية، وهذا هو مسلك القضاء الإداري في مصر[٧].

وللقاضي الإداري أن يوجه الإدارة أثناء الحكم بما كان يجب عليها حيال المدعي، وقد تكون هذه التوجيهات محددة بحيث يتعذر على الإدارة الخروج عليها[٨].

---

[1] - 1944/8/11، المجموعة، ص418.

[2] - 1944/6/21، المجموعة، ص23.

[3] - دي لوبادبير: مطوله في القانون الاداري، بند 574، طبعة 53.

[4] - مجلس الدولة الفرنسي 1998/9/4، المجموعة، ص421.

[5] - مجلس الدولة الفرنسي 1933/6/27، سيري 933، 3، 132.

[6] - مجلس الدولة الفرنسي 1956/7/12، ريبرتوارد دالوز، بند 304.

[7] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص468.

[8] - مجلس الدولة الفرنسي 1940/4/5، المجموعة، ص128.

وقد يبين القاضي ما ينتظره منها بعد أن يفصل بقضائه، ويدعوها صراحةً أو ضمناً بما يجب عليها، وذلك ضمن ما يؤسس عليها الحكم في الحيثيات، وليس في المنطوق[1]، وله أن يحيل المدعي إلى الإدارة لإجراء ما تراه في شأنه بعد أن يوجهها إلى ما يعتبر مطابقاً للقانون[2].

وقد يحدد أجل فإذا انقضى ولم تنفذه كان ثمة محل الحكم على الإدارة بالتعويض، لكن ليس له أن يحل محل الإدارة في وظيفتها، ولا أن يجري بتقديره ما يتطلب تقديرها[3]، فليس للقاضي الإداري أن يأمر بالملاءمات التي تترخص فيها الإدارة كاختيار الوقت والمناسبة والوسيلة[4].

وليس للمحكمة إلزام الإدارة بإجراء الترقية مهما كان هنالك من درجات شاغرة إذ لا تنصِّب نفسها في تقدير ملاءمة إجراء ترقية بتاريخ معين، وهي ملاءمة تستقل في ذلك، لكن مجلس الدولة الفرنسي أقام بنفسه بوضع خط التنظيم[5].

كما أن مجلس الدولة الفرنسي حكم بأنه يستطيع إلغاء قرار الامتناع من الترخيص[6]، بيد أنه متى كانت عناصر التصريف متكاملة أمام القاضي ولم يكن

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص468.

[2] - مجلس الدولة الفرنسي 1932/9/19، دالوز، 33- 173.

[3] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص468.

[4] - المحكمة الإدارية العليا في مصر 1957/4/13، سنة 2- رقم 95، ص 909.

[5] - قراره في 1969/5/12، المجموعة، ص456.

[6] - حكمه 1929/6/20، المجموعة، ص111.

ثمة مجال لترخيص الإدارة وتقديرها فإنّه يحكم بما كانت ستقوم به لتنفيذ الحكم[١]، كما هو الحال في الطعون الانتخابية[٢].

وكذلك ليس للقضاء الإداري أن يعطل الإدارة عن أداء وظيفتها أو أن يمنعها عنها إلا أن يصدر حكماً بوقف التنفيذ طبقاً للقانون وفي حدود نصوصه وهو في ولايته في تفسير قرارات الإدارة ليس له أن يضيف إليها مفهوماً لم تنوه به أو مقصوداً لم تره، وإلاّ حلّ محلها في التقدير والتدبير.

وإذا كان القانون قد حرم القضاء العادي من مكنه تفسير أعمال الإدارة، فإنه قد أولاها القضاء الإداري لما توسمه من خبرته وليس لاختصاصه في الخروج عن حدود التفسير إلى التأويل والتبديل، وكما ليس له أن يخل بأي امتيازات الإدارة.

2- **اختصام القضاة والمفوضين:**

يجوز اختصام القضاة وقضاة النيابة، طبقاً للحالات التي بقيت عليها المادة 486 من أصول المحاكمات في سوريا، وذلك إذا وقع من القاضي غش أو تدليس أو غدر أو خطأ مهني جسيم أو امتنع عن الإجابة على استدعاء قُدم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم.

ولا يوجد نصّ في قانون مجلس الدولة يتعلق بالقضاة والمفوضين وهنا يرجع في ذلك إلى المبادئ العامة في القانون الخاص.

---

[1] - دي لوبادبير: مطوله في القانون الاداري، بند 611، ص251.

[2] - مجلس الدولة الفرنسي 1929/9/20، المجموعة- ص1155، 1931/6/9، وريبر توار دالوز مادة Exécution des jugements، بند 17.

رد القضاة:

تنص المادة/35/من القانون رقم 55 لسنة 1959 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن: ((تسري في شأن رد المحكمة الإدارية العليا القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض)).

((تسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة لرد مستشاري محاكم الاستئناف)).

((تسري في شأن رد أعضاء المحاكم الإدارية القواعد المقررة لرد القضاة)).

وقد تنازلت المحكمة الإدارية العليا موضوع رد القضاء وفصلته تفصيلاً في حكم جامع لها قررت فيه أن الباب التاسع من قانون المرافعات المدنية والتجارية الخاص برد القضاة عن الحكم، يسري على القضاء الإداري بالتطبيق للمادة/74/من القانون رقم 165- لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة التي تنص على أن تطبق الإجراءات المنصوص عليها فيه وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك إلى أن يصدر قانون بالإجراءات الخاصة بالقسم القضائي، وبالتطبيق للمادة/33/من القانون سالف الذكر التي نصت على أن تسري في شأن رد مستشاري محكمة القضاء الإداري القواعد المقررة لرد مستشاري محاكم الاستئناف، تسري في شأن رد أعضاء المحاكم الإدارية القواعد المقررة لرد القضاة، وأن أسباب الرد المذكورة في الباب المشار إليه نوعان: النوع الأول هو أسباب عدم صلاحية تجعل القاضي ممنوعاً من سماح الدعوى غير صالح للحكم فيها ولو لم يرده أحد من خصومها، وهل المنصوص عليها في المادة/313/من قانون المرافعات المدنية والتجارية، والمعنى الجامع لهذه الأسباب هو كونها مما تضعف له النفس في

الأعـم الأغلـب، وكونهـا معلومـة للقاضـي ويبعـد أن يجهلـها، ولـذا نصـت المـادة/314/مـن القـانون المـذكور علـى أن عمـل القاضـي أو قضـاءه في الأحـوال المتقدمة الذكر، ولـو باتفـاق الخصـوم، يقـع بـاطلاً بحيـث يجـوز الطعـن فيـه بطـرق الطعن المقررة.

وزيادة في التحوط لسمعة القضاء نصّ على أنه إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها سحب الحكم وإعادة نظر الطعن، وهذا استثناء من الأصل العام الذي يجعل أحكام محكمة النقض بمنجى من الطعن بحسبانها خاتمة المطاف، ومثل هذه الوسيلة تجب إتاحتها للخصم إذا وقع البطلان في حكم للمحكمة الإدارية العليا لوحدة العلّة التي تقوم على حكمة جوهرية هي توفير ضمانة أساسية لتطمين المتقاضين وصون سمعة القضاء[1]، أمّا النوع الثاني من الأسباب فلا يمنع القاضي من سماع الدعوى ولا يجعله غير صالح لنظرها، وإنما يجيز للخصم أن يطلب رده قبل تقديم أي دفع أو دفاع وإلا سقط حقّه فيه (المادة 318 مرافعات)[2]، هذا وتتبع في الرد في جميع الأحوال سواء لهذه الأسباب أو لتلك الإجراءات المنصوص عليها في القانون، ولكن بمراعـاة مـا نصّـت عليـه الفقـرة الثانيـة مـن المـادة/313/مرافعـات مصـري والمادة/178/ من قانون أصول المحاكمات السوري من أنه: ((ولا يقبل طلب رد

---

1 - يراجع في كل ما يتعلق بالرد د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، ص164، وما بعدها.

2 - مصري و177، أصول سوري.

جميع مستشاري محكمة النقض أو بعضهم بحيث لا يبقى من عددهم ما يكفي للحكم في طلب الرد)).

والحكمة التشريعية التي دعت إلى ذلك هي الضرورة الملحة لتفادي وضع شاذ في نظام التدرج القضائي حتى لا تفصل في طلب رد مستشارين من مرتبة أعلى في هذا التدرج (أو في الدعوى عند قبول طلب الرد) هيئة هي بمثابة محكمة مخصوصة بتضمن تشكيلها مستشارين هم في التدرج المذكور أدنى مرتبة من مستشاري محكمة النقض، ومن أجل هذه الضرورة أبيح المحظور، والضرورات تبيح المحظورات.

وهذه المحكمة هي غير تلك التي تجيز لوزير العدل بناءً على طلب رئيس محكمة النقض، أن يندب للاشتغال مؤقتاً بمحكمة النقض أحد مستشاري محاكم الاستئناف، بعد موافقة الجمعية العمومية للمحكمة التابع لها، إذ حكمه ذلك هي حاجة للعمل لظروف طارئة، وتبقى محكمة النقض مع هذا الندب حافظة أساساً لتشكلها، ولا يترتب عليه أن توضع في الوضع الشاذ الذي دعا إلى تقرير حكم الرد.

وغني عن البيان وللحكمة ذاتها والمادة السابعة تطبق في شأن مستشاري المحكمة الإدارية العليا الذين نصت المادة/33/من القانون رقم 165 لسنة 1955 في شأن تنظيم مجلس الدولة على أن تسري في شأن رد هم القواعد المقررة لرد مستشاري محكمة النقض (المحكمة الإدارية العليا – طعن رقم 440 السنة 2- القضائية – جلسة 9- سنة 1957).

التسبيب والمنطوق[1]:

يجب أن تكون أسباب الأحكام واضحة غير مجهلة، ولا متناقضة ولا متخاذلة وأن تكون مؤدية للنتيجة التي انتهت إليها[2].

ويعمد القاضي الإداري في فرنسا إلى اختصار التسبيب، ولعل ذلك بسبب وراثته للإدارة، ثمّ للوزير القاضي في الفصل في الخصومات الإدارية.

وتنقسم الأسباب إلى واقعية وقانونية، فالأسباب الواقعية هي المتعلقة باستخلاص الوقائع من الأدلة والأوراق، أمّا الأسباب القانونية فهي التي تتكيف هذه الوقائع وتبين حكم القانون فيها.

ولقد نصت المادة/204/من قانون أصول المحاكمات في سوريا على بطلان الحكم في حال قصور أسبابه وقد شجر الخلاف بين متشدد ومتساهل حول هذه الأسباب وما إذا كانت تشمل الأسباب الواقعية والقانونية أم لا.

وتنقسم الأسباب كذلك إلى جوهرية مكملة للمنطوق مرتبطة به ارتباطاً وتبعاً لا تجزئة فيه، وإلى أسباب عرضية، وهي المبررة للمنطوق المسوغة للنتيجة التي انتهى إليها.

والأسباب الجوهرية تحوز حجية الشيء المحكوم فيه بعكس العرضية، وعند تنفيذ الحكم يتعين تنفيذ منطوقة المرتبط بأسبابه الجوهرية وإلا كان التنفيذ ناقصاً[1].

---

[1] – يراجع في ذلك د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، ص176.

[2] – محكمة النقض المصرية الحكم الصادر في 1931/11/19، المحاماة، سنة 12، ص 218، و1932/3/23، المحاماة سنة 13، ص 1098.

ولما كانت الأوضاع الإدارية من النظام العام فالقاضي لا يرفض الدعوى لمجرد خطأ المدعي في السبب القانوني، بل ينزل الحكم الصحيح ويطبق القاعدة الواجبة[٢].

وإذا استشهد القاضي بأحداث معروفة كأثر الحرب في الأسعار، أو واقعة تاريخية معروفة، فلا يعيب ذلك الحكم. وعلى القاضي وهو بسبب الحكم أن يرد على أدلة الخصوم الجوهرية، وإلا كان حكمه باطلاً.

وما هو جوهري في الدفاع والأدلة معياره ما إذا كان من شأن هذا الدفاع أن يغريه، فإذا نعى المتعاقد على الإدارة تخلفها عن استلام السلعة الموردة فدفعت مخالفتها للمواصفات، فذلك دفاع جوهري يجب الرد عليه ولو قام الدليل على فساده.

ولا تترتب على المحكمة إن هي أغفلت دفاعاً غير جوهري، أو لم تجب على مستند لا أهمية له. ومنطوق الحكم يجب أن يصدر مع أسبابه بحيث يؤول الأمر إلى بناء منطقي يسود الحكم، ويحقق الغرض من إقامة الدعوى[٣].

ويجب أن لا يكون المنطوق متناقضاً مع ذاته كأن يتعارض شق منه مع الشق الآخر، فإذا تناقض المنطوق مع الأسباب فالعبرة للمنطوق[١].

---

[1] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1957/6/29، السنة 2، رقم 136.

[2] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 479.

[3] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1970/6/28، سنة 15، رقم 67.

وقد ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر إلى بطلان الحكم متى كان منطوقه لا يتفق مع الأسباب[٢].

وإذا أغفلت المحكمة في الفصل في بعض الطلبات أو الدفوع جاز لصاحب الشأن أن يطلب منها نظر هذا الطلب والحكم فيه، ويجب أن يتناول الحكم الفصل في المصروفات، وإذا أغفلت المحكمة الحكم بالمصروفات، فتقصد من ذلك أن يتحمل كل خصم ما دفعه منها[٣].

والقانون هو مصدر الالتزام لدفع المصروفات، ولذلك يتحملها المحكوم عليه ولو كان حسن النية وإذا تعدد المحكوم عليهم.

ومصاريف التدخل يحكم بها على المتدخل إذا كانت له طلبات مستقلة، وحكم بعدم قبول تدخله أو برفض طلباته، أمّا إذا حكم لصالحه انطبقت عليه سائر الأحكام التي تنطبق على المدعى عليه إذا حكم لصالحه.

والحكم بالمصاريف يقبل الطعن فيه بما يقبله الحكم الأصلي ذاته فلو كان جائز الالتماس إعادة النظر فيه، فإن كان يرد أيضاً على شقه الخاص بالمصروفات، لأن تعديل القضاء في الطلب الأصلي تقتضي تعديله في توابعه المتصلة به.

---

[1] - د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند 172، وما بعده.

[2] - 1957/11/23، السنة الثالثة، رقم 9.

[3] - د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند 58.

3- **الجزاء المترتب على عيوب التسبيب**[1]:

مما تقدم تبين أنّ العيب الذي يصيب الحكم قد يكون خلوه من الأسباب، أو قصورها أو الخطأ فيها أو تناقضها، أو تناقض المنطوق مع الأسباب أو مع بعضه أو إغفاله التعرض لبعض الطلبات أو للمصاريف.

ويفرق القضاء والفقه عادة في مجال القضاء العادي بين بطلان الحكم المترتب على عيب تسببه وبين قابليته الحكم للطعن فيه نتيجة لهذا العيب، فهم يرون مثلاً أن القصور في التسبيب الواقعي أو الخطأ فيه لا يؤدي إلى بطلان الحكم، بل يؤدي فقط إلى قابليته للطعن فيه.

وبصفة عامة فقد أبدت المحكمة الإدارية العليا في مصر تشددها فيما أصدرته الحكام جزاء التسبب وذلك لتأسيس القانون الإداري وإرساء مبادئه (حكمها في 10 ديسمبر 1955 السنة الأولى رقم 35- وحكمها في أول كانون الأول 1956- السنة الثانية رقم 3).

ويمكننا القول إنه إذا صدر الحكم خالياً بصورة كاملة من الأسباب فإنه يكون باطلاً، إلا في الأحوال التي تلتزم فيها المحكمة التسبيب، وهي الأحكام غير القطعية المتعلقة بالإثبات والتي تنظم سير الخصومات والأحكام التي تستعمل المحكمة سلطتها التقديرية وأحكام هيئة فحص الطعون بالمحكمة الإدارية العليا.

إذا صدر الحكم خالياً من الأسباب الواقعية فلم يستوفيها كما يجب كان باطلاً، والأمر نفسه إذا كانت الأسباب خاطئة وكان الخطأ فيها قد آثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم.

---

[1] – د. مصطفى كامل اسماعيل: المرافعات الإدارية، ص177 وما بعدها.

أمّا إذا أخلا الحكم من الباب القانونية بصورة كاملة، وكان من شأن ذلك أن يجعل المنطوق غير مفهوم فالحكم يكون باطلاً، والقصور في هذا النوع من الأسباب لا يؤدي في الراجح إلى البطلان، وإن كانت المحكمة الإدارية العليا تتشدد في ذلك.

أمّا الخطأ في التسبيب القانوني فقد قيل أنه يؤدي إلى أن يجعل الحكم عرضة للطعن، وقد رأينا أن بطلان الحكم وقابليته للطعن فيه سواء في الأثر مما جعل المحكمة الإدارية العليا لا تفرق بين الأمرين[1]. ويبطل الحكم إذا تناقض منطوقه مع أسبابه[2].

والراجح أن ذلك ليس من أسباب البطلان إنّما يؤدي إلى رجحان المنطوق والأخذ به وطرح الأسباب إلاّ إذا كانت جوهرية مرتبطة بالمنطوق، فإنّ تناقضها مع المنطوق حكمه كحكم تناقض أجزاء المنطوق مع بعضها، وهو من أسباب التماس إعادة النظر[3].

الحكم بعد الاختصاص:

1- يتعين على المحكمة إذا حكمت بعدم اختصاصها أن تأمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، فإن لم تفعل فإنها تكون خالفت القانون[4].

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 484.

[2] - المحكمة الإدارية العليا في مصر 1957/11/23 سبق الإشارة إليه.

[3] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص484.

[4] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1973/3/10، السنة 18، رقم 40.

وقد اختلفت أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر في التزام المحكمة المحال إليها بالإحالة القاطعة.

وقيل إنها لا تلتزم بها إلا إذا كان ثمة أصل يربط ولايتها بالدعوى المحالة إليها لأن الغالب أن القاضي المحيل لا يفهم تكييفات مسائل القضاء الإداري، والقاضي يتلقى اختصاصه من القانون لا من القاضي ولا تجوز الإحالة من الأدنى إلى الأعلى، علماً أنه تجوز الإحالة من المحكمة الإدارية إلى محكمة القضاء الإداري أو المحكمة التأديبية لكونهما درجة واحدة.

ولا تجوز الإحالة من محكمة ابتدائية إلى الجمعية العمومية لقسمي الفتوى والتشريع كجهة لنظر المنازعات الإدارية بين الجهات الإدارية لاختلاف الدرجة.

الأحكام التي تصدر عن القاضي الإداري:

يرجع في تقسيم الأحكام التي تصدر عن القاضي الإداري إلى التصنيفات والتقسيمات الملحوظة في القضاء العادي وفقاً لما يلي:

الأحكام الموضوعية:

وهي التي تصدر في الطلبات المقدمة في الدعوى أصلية كانت أم احتياطية أم طلبات مقابلة[1] .

فإذا تعددت الطلبات وحكم في إحداها كان الحكم موضوعياً وليس فرعياً وجائزاً للطعن فيه على استقلال عن الطلبات الباقية.

---

[1] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 485.

وبصفة عامّة فالقاضي الإداري لا يكثر من الأحكام التمهيدية والتحضير به بسبب تهيئة الدعوى من المفوض، وغالباً ما يظهر الحاجة للأحكام التحضيرية في مجال العقود الإدارية وطلبات التعويض.

والأحكام الموضوعية تكون دائماً قطيعة تخرج عن ولاية القاضي الإداري فور صدورها وتقبل الطعن في حدود القانون.

الأحكام الفرعية:

وهي التي تصدر أثناء نظر الدعوى في الدفوع الشكلية وفي الطلبات المتعلقة بسير الدعوى أو بشكلها أو إثباتها أو في الطلبات الوقتية[1]، وإن كان بعضها ينهي الدعوى كالأحكام الصادرة بانقطاع سير الخصومة ووقفها والتنازل عنها أو تركها .
والأحكام الفرعية القطعية لا يجوز الرجوع فيها مثل أحكام عدم القبول أو الحكم بإثبات التنازل أو الترك بعد النزاع من حصوله وانقطاع الخصومة أو بطلان عريضة الدعوى وسائر أحكام تنظيم سير الخصومة[2] .

والأحكام الفرعية القطعية تحوز حجية الشيء المخصوم بها[3] .

---

[1] – د . أحمد أبو الوفا : انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند رقم 203، ص365 .

[2] – د . مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص 488، د . عبد الفتاح حسن: قضاء الإلغاء، ص257 .

[3] – المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1958/4/12، سنة 3، رقم 119، ص1106 .

الأحكام الوقتية:

هي التي تصدر في طلب وقتي ويكون الغرض منها الآمر بإجراء تحفظي أو تحديد مركز الخصوم بالنسبة لموضوع النزاع تحديداً مؤقتاً إلى أن يتم الفصل في الخصومة بحكم يصدر في موضوعها[١].

والحكم الصادر في طلب وقف التنفيذ هو حكم فرعي لأنه صادر في طلب وقتي، ودليل ذلك أن قانون مجلس الدولة يشترط أن يقدم هذا الطلب في صحيفة دعوى الإلغاء.

بيد أنه يجوز الطعن فيه استقلالاً قبل صدور الحكم بالموضوع، وإن انتظار الحكم النهائي بالدعوى لإمكان الطعن في حكم وقف التنفيذ هو لزوم لما لا يلزم فضلاً عن ما ينطوي عليه من محاماة لطبائع الأشياء في أمر مفروض فيه أنه ستعجل بطبيعته ويخشى عليه من فوات الوقت.

وقد حكمت محكمة القضاء الإداري في مصر بأنه إذا أصدرت المحكمة حكماً بوقف التنفيذ فإنه يجوز العدول عنه كليّاً أو جزئياً[٢].

والحكم الصادر في طلب استمرار صرف الراتب مؤقتاً هو على الجملة كالحكم بوقف التنفيذ[٣].

---

[1] - د. أحمد أبو الوفا: انقضاء الخصومة بغير حكم سقوط الخصومة وانقضاؤها بالتقادم واعتبارها كأن لم تكن وتركها، بند رقم 198، ص357.

[2] - 1957/6/29، السنة 11، رقم 122.

[3] - المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1957/9/24، السنة الثالثة رقم 49.

والأحكام التي تصدر في المسائل الوقتية التي ترفع على استقلال دون أن تكون ثمة دعوى مرفوعة، فالأحكام التي تصدر فيها تكون أحكاماً موضوعية قطعية فيجوز الطعن فيها فور صدورها، وتجوز الحجية.

عيوب الأحكام:

الحكم –بصفته ظاهرة حيّة- تنتابه جميع ما تنتاب الظواهر الحية من ظواهر المرض الضعف، والسلامة والقوة والمرض، فهو يتمدد ويتقلص يمرض ويموت، وتختلف درجات مرضه حسب ظروفه وفقاً للآتي:

الانعدام:

يعتري الحكم الانعدام من فقده ركناً من أركانه التي لا يقوم إلا بها فالحكم لا يكون حكماً إلا إذا صدرت به وثيقة تحمل الناس على احترامها وصدر عن المحكمة أو هيئة قضائية، وأن تكون ثمة خصوم، وقد حكمت المحكمة الإدارية العليا في مصر بأن إغفال إعلان المدعي بتاريخ الجلسة يؤدي إلى بطلان الحكم الصادر[1] .

وكذلك إذا تعددت المخالفات على الحكم، بحيث كانت ظاهرة فيه ظهوراً صارخاً يمنع من احترامه ويشكك في صدوره عن القضاء[2]، وطبعاً أمكن استكمال بعض البيانات الناقصة من امتنع القول بالانعدام إذا أمكن استكمال بعض البيانات من الإضبارة، والأمر نفسه بالنسبة لمجرد السهو، وقد حكمت محكمة النقض المصرية بأن مركز مستشار في الحكم بدلاً من اسم المستشار المذكور اسمه في محضر الجلسة سهواً لا يبطل الحكم.

---

[1] - 1974/6/2، السنة 19، رقم 137.

[2] – د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص504.

ويكون الحكم منعدماً إذا لم يعلن الخصوم بعريضة الدعوى أو بالجلسة[1]، والآثار المترتبة على الانعدام غير مقيدة بمواعيد الطعن، كما يجوز للغير التمسك بأسباب الانعدام.

ويكون طلب بطلان الحكم بدعوى أصلية ترفع أمام المحكمة التي أصدرت الحكم باعتبارها لم تستنفد ولايتها في المنازعة[2].

وحكمت محكمة النقض السورية بأن الانعدام لا يعتبر طرق الطعن، وتقرر الانعدام يقدم إلى المحكمة التي أصدرت الحكم[3].

---

[1] - د. مصطفى كمال وصفي الرفاعي: أصول إجراءات القضاء الإداري، ص504.

[2] - محكمة القضاء الإداري، 1951/9/7، السنة 6، رقم 50، ص111، و المحكمة الإدارية العليا في مصر، 1961/2/18، السنة 6، رقم 59، وراجع القضاء المستقر للقضاء الإداري في سوريا من ذلك على سبيل المثال أحكام المحكمة الإدارية، المنشور 45، مجلة المحامين لعام 1998، ص1076، و1603 و1993، من 36، قاعدة 134، ومحامون لعام 1988.

[3] - مجلة المحامون، دمشق، حكم رقم 122، تاريخ 1978/10/4، قاعدة 178، رقم 1379، تاريخ 1978/11/1، قاعدة 654.

المحتويات